

Betydningen av ikke-bindende normer ved mangelsvurderingen etter avhendingsloven

Kandidatnummer: 613

Leveringsfrist: 25.04.2008

Til sammen 17 859 ord

24.04.2008

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Aktualitet, tema og problemstilling	1
1.2	Valg av systematikk.....	2
1.3	Rettskildebildet vedrørende normenes betydning ved mangelsvurderingen.....	3
1.4	Avhendingslovens anvendelsesområde.....	6
<u>2</u>	<u>NORMENE</u>	<u>7</u>
2.1	Normbegrepet.....	7
2.2	Ikke-bindende normer	8
2.2.1	Forholdet mellom offentligrettslige krav og ikke-bindende normer	9
2.3	Normene	12
2.3.1	Preaksepterte normer	13
2.3.2	Levetidsbetraktninger	15
2.3.3	God byggeskikk	16
<u>3</u>	<u>MANGELSVURDERINGEN UTENFOR "AS IS" SALG</u>	<u>18</u>
3.1	Innledning	18
3.2	Normenes betydning ved mangelsvurderingen.....	22
3.2.1	Avvik fra normene	22
3.2.2	Hvilken betydning kan det få at normene ikke er fulgt, men hvor dette er avtalt?.....	26
3.2.3	Vil brudd på normene kunne innebære at eiendommen savner egenskaper som tilsvarende eiendommer vanligvis har?	30
<u>4</u>	<u>MANGELSVURDERINGEN VED "AS IS" SALG.....</u>	<u>33</u>

4.1	Innledning	33
4.2	Normenes betydning ved mangelsvurderingen.....	39
4.2.1	Levetidsbetraktninger	39
4.2.2	Levetidsbetraktningenes betydning ved "prosentlæren"	48
4.2.3	God byggeskikk	54
<u>5</u>	<u>AVSLUTTENDE BEMERKNINGER.....</u>	<u>61</u>
<u>6</u>	<u>KILDEHENVISNINGER.....</u>	<u>64</u>
<u>7</u>	<u>LISTER OVER TABELLER OG FIGURER MV.</u>	<u>A</u>

1 Innledning

1.1 Aktualitet, tema og problemstilling

Det er et betydelig antall tvister etter kjøp av bolig. Mye av forklaringen på at så mange av tvistene faktisk finner sin løsning innenfor tvistesystemet, er at eierskifteforsikringer og andre rettshjelpforsikringer gjør det enklere for den enkelte kjøper å anlegge sak.

Prosessviljen øker også av at den enkeltes bolig både er en av de største, og mest personlige investeringene man foretar som forbruker. I tillegg vies temaet stor interesse i media, hvilket er med på å øke den enkelte forbrukers bevisstgjøring rundt sine rettigheter.

Mangelsvurderingen i seg selv er et omfattende tema. Problemstillingene jeg har forsøkt å belyse er bare noen av mange som kan oppstå i etterkant av et kjøp av en bolig.

Avhandlingens tema er: Betydningen av ikke-bindende normer ved mangelsvurderingen etter avhendingsloven. Ikke-bindende normer er ikke gitt i lov eller i medhold av lov, og det er således ikke offentligrettslige krav til eiendommen. Normene har i stedet karakter av ”bransjenormer”, slik som Våtromsnormen, Norsk Standard og Norges

Byggforskningsinstituttets byggdetaljblader. Felles for disse normene er at de er retningslinjer, preaksepterte løsninger og anbefalinger av byggeteknisk art. I tillegg vil jeg se på levetidsbetraktningene man finner i byggforvaltningsbladet 700.320 samt betydningen av en overordnet og uskreven norm i begrepet ”god byggeskikk”. Jeg har valgt å knytte disse ikke-bindende normene opp mot enkelte av bestemmelsene man finner i avhendingsloven kapittel 3. Således blir denne avhandling ingen dyptgående gjennomgang av de ulike bestemmelsene, men snarere en praktisk gjennomgang av relevante problemstillinger. Formålet er å se på hvilken betydning de ikke-bindende normene kan ha;

Hvilken betydning får det for mangelsvurderingen at det foreligger slike normer som får anvendelse ved det aktuelle kjøpet? Hvilken betydning har normene når det skal vurderes om en eiendom er i dårligere stand enn det kjøper kunne regne med?

1.2 Valg av systematikk

I punkt 2 gir jeg en innføring i ulike typer normer. I tillegg vil det bli sett på forholdet mellom ikke-bindende normer og krav gitt i lov eller i medhold av lov. Forståelsen av normenes oppbygning og en innføring i de ulike normene er en nødvendig betingelse for den videre drøftelsen i punkt 3 og 4.

Systematisk deler jeg normene inn i tre grupper. Den ene er preaksepterte normer av byggeteknisk art, den andre gruppen er levetidsbetraktninger om bygningskomponenter, den tredje er ”god byggeskikk”.

Deretter vil jeg ta for meg hvordan normene kommer inn ved mangelsvurderingen etter noen av bestemmelsene i avhendingslovens kapittel 3. For å danne et helhetlig bilde av mangelsvurderingen har jeg tatt for meg bestemmelser både utenfor og innenfor ”as is” salg. Det vil bli skilt mellom mangelsvurderingen utenfor ”as is” salg, og mangelsvurderingen ved ”as is” salg, under henholdsvis punkt 3 og 4..

Av plassmessige grunner, og av hensyn til å unngå dobbeltbehandling har jeg tatt for meg ulike normer under del 3 og del 4. Betydningen av ”levetidsbetraktninger” og ”god byggeskikk” er behandlet under del 4. De øvrige normene er behandlet i del 3.¹

¹ Valget av inndeling har en praktisk grunn. De fleste brukte eiendommer selges i dag med ”as is” forbehold, i alle fall gjelder det eldre boliger. Momenter som levetid og ”datidens byggeskikk” er derfor mest praktisk å behandle under § 3-9 vurderingen. Dette til tross for at det også er momenter som kommer inn i vurderingen utenfor ”as is”.

1.3 Rettskildebildet vedrørende normenes betydning ved mangelsvurderingen

Siden det dreier seg om frivillig omsetning av fast eiendom er den individuelle avhendingsavtalen utgangspunktet, og således en viktig rettskildefaktor når det skal fastlegges hvilke rettigheter og plikter kontraktspartene har i forhold til hverandre.² Hvorvidt avtale er inngått, beror videre på den alminnelige avtalerett, jf. reglene i avtaleloven av 1918. Der avtalen tier kommer avhendingsloven av 3. juli 1992, som trådte i kraft 1. januar 1993 inn.

Avhendingsloven var første lovregulering hva gjelder kjøp og salg av fast eiendom. Både kjøpsloven av 1907 og 1988 unntar omsetning av fast eiendom fra sine virkeområder.³ Eiendomskjøp var derfor tidligere i stor grad basert på sedvanerett, rettspraksis og analogisk anvendelse av kjøpslovene. Alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper må også antas å ha spilt inn og spiller fortsatt en stor rolle ved tolkningen av avtalen og loven.⁴

Mangelsspørsmålene i avhendingsloven kapittel 3 må anses som en kodifiserende sammenstilling av kriterier, retningslinjer og prinsipper som er utviklet særlig i de senere tiårs retts- og voldgiftspraksis. I tillegg må mangelsspørsmålene fortolkes og ansees som et forsøk på å samordne og fellesregulere mangelsspørsmålene på kjøpsrettens område.⁵

Forarbeidene til avhendingsloven er Sivillovbokutvalgets utredning NOU 1979: 48 og Justisdepartementets Ot.prp. nr 66 (1990-1991).

En stor del av fremstillingen er en gjennomgang av rettspraksis, herunder særlig lagmannsrettsavgjørelser. Det er i hovedsak to grunner til det. For det første er det lite teori

² Thor Falkanger, *Fast Eiendoms rettsforhold*, 2. utgave, Oslo 2002 s. 299

³ Harald Benestad Anderssen, *Avhendingsloven med kommentarer*, Oslo 2008 s. 19

⁴ Per Christian Grant Carlsen, "Selgers ansvar for tilbakeholdt opplysning ved salg av fast eiendom", *Tidsskrift for forretningsjus*, Årgang 2003, Nr 02, (185-209), s. 185

⁵ Kai Krüger, *Norsk Kjøpsrett*, 4. utgave, Bergen 1999 s. 162

direkte knyttet til tema. For å finne praktiske problemstillinger og belyse tendensene i praksis, har lagmannsrettsavgjørelsene derfor fungert som illustrasjonsmateriale. For det andre har ikke Høyesterett direkte tatt stilling til noen av de problemstillingene som oppgaven omhandler. Selv om vi er på et område hvor avgjørelser ofte ankes videre til Høyesterett, er det sjeldent anken fremmes til behandling. Lagmannsrettsavgjørelsene kan derfor få større rettskildemessig betydning på avhendingrettens område enn på andre rettsområder. På grunn av dette vier jeg større plass til en gjennomgang av lagmannsrettsavgjørelsers rettskildemessige vekt enn jeg har gjort hva gjelder de øvrige faktorene i rettskildebildet som jeg har nevnt.

Omfanget av lagmannsrettsdommer på avhendingsrettens område er svært omfattende, og det kan ofte være tilfeldig hvilke av avgjørelsene som blir kjent. Hvilken rettskildemessig vekt lagmannsrettspraksis har, kan tilsvarende være varierende. Praksisen kan gi eksempler på oppståtte spørsmål og løsninger. I tillegg kan enkelte avgjørelser ha en overbevisningsverdi, en argumentasjonsverdi. Denne argumentasjonsverdien er et resultat av det rettskapende arbeidet som blir utført ved domstolene. Det rettskapende arbeidet består i at faktisk og rettslig materiale blir bearbeidet, problemstillinger og argumenter utformet, og i at domstolene foretar sine vurderinger.⁶

Som selvstendig rettskilde har likevel lagmannsretten liten vekt, særlig for overordnede eller sideordnede domstoler. Finner Høyesterett en lagmannsrettsdom uholdbar, vil den nok ha en lav terskel for å sette den til side. Dette er også i tråd med Høyesteretts hovedoppgave, som skal være sikring av rettsenhet, rettsavklaring og i noen grad rettsutvikling i samspill med de lovgivende myndigheter.⁷ Men uten hensyn til hvilken autoritet en dom har utad, vil det alltid være en viss sannsynlighet for at en domstol som har avsagt dommen, vil fortsette å innta standpunktet, men det er også mange eksempler i

⁶ Mads Henry Andenæs, *Rettskildelære*, Oslo 1997 s. 44

⁷ Ot.prp.nr.51 (2004-2005) til Mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven) s. 14

praksis på det motsatte.⁸ Lagmannsrettens innvirkning på rettstilstanden kan også særlig gjelde innen deres respektive distrikter.⁹

Rettskildelitteraturen viser ofte til lagmannsrettsdommer, men det kan fremstå som usikkert hva formålet med henvisningen er. Ofte kan det også der være gitt som eksempler på hvordan spørsmål kan oppstå i praksis. Eller det er ment som et bilde av rettstilstanden, og således brukt som en begrunnelse for gjeldende rett. Det kan også være uenighet blant forfattere om den reelle betydning av underrettspraksis.¹⁰ Men det at dommen blir påberopt i juridisk litteratur, kan likevel bidra til å øke dens innflytelse.¹¹

Siden omfanget av lagmannsrettsavgjørelser er såpass stor, vil det foreligge en risiko for at redegjørelsen av rettspraksis i fremstillingen kan bli misvisende, og til tider unyansert. Jeg har plukket ut de dommene som belyser temaet på en best mulig måte, men jeg må i tråd med den risikoen som foreligger ta forbehold om at det også kan foreligge andre relevante dommer som ikke er blitt behandlet.

De øvrige rettskildene som reelle hensyn og teori vil også spille inn.

⁸ Torstein Eckhoff og Jan E. Helgesen, *Rettskildelære*, 5 utgave, Oslo 2001, s. 162

⁹ Eckhoff, Helgesen (2001) s. 162

¹⁰ Andenæs (1997) s. 45

¹¹ Eckhoff, Helgesen (2001) s. 162

1.4 Avhendingslovens anvendelsesområde

Med avhending menes overføring av eiendomsretten til eiendommen.¹²

Avhendingsbegrepet er brukt for å illustrere at loven dekker mer enn de typiske kjøps- og salgssituasjonene.¹³ Loven kommer til anvendelse både ved frivillig salg, bytte og gave, jf. § 1-1.

Salget må gjelde fast eiendom, det vil si ett eller flere bruksnummer eller en fysisk del av et bruksnummer.¹⁴ Avhendingsloven gjelder i utgangspunktet for all fast eiendom, både næringsbygg, boliger og fritidsboliger.

Avhendingsloven gjelder videre både for kjøp av ny og brukt eiendom. Grensen for når kjøp av ny eiendom ikke følger avhendingsloven men bustadsoppføringsloven, går grovt sett ved om det står igjen arbeid for yrkesutøveren på avtaletidspunktet. Er dette tilfelle, er det bustadsoppføringsloven som gjelder.¹⁵

Lovens preseptivitet er definert i § 1-2. Utgangspunktet er at loven viker for avtale med mindre annet er ”særskilt sagt i lova”. § 1-2 annet ledd oppregner hvilke bestemmelser som er ufravikelige i forbrukerkjøp.¹⁶

Definisjonen av forbruker er først og fremst i samsvar med det som gjelder ved løsørekjøp og andre kjøp som faller inn under forbrukerkjøpsloven, se forbrukerkjøpsloven § 1 tredje ledd, og etter andre lover som regulerer forbrukernes rettstilling.¹⁷ Men det er likevel en

¹² Lovkommentar til avhendingsloven, note 1.

¹³ Carlsen (2003) s. 185

¹⁴ Falkanger (2002) s. 300

¹⁵ Kåre Lilleholt, *Avtale om ny bustad*, Oslo 2001 s. 19

¹⁶ Reglene kan ikke fravikes til skade for kjøperen, men det er ikke noe i veien for å avtale gunstigere regler for kjøperen.

¹⁷ Lovkommentar til avhendingsloven, note 9

viktig forskjell, forbrukerkjøp etter avhendingsloven begrenser seg ikke til tilfeller der avhender opptrer i næringsvirksomhet.¹⁸ Det er således forbrukerkjøp selv der både kjøper og selger er forbrukere.

Avhendingsloven har mange regler for om det foreligger en mangel. De fleste i kapittel 3. Men også regler i andre kapitler kan ha betydning, for eksempel retts- og rådighetsmangler etter kapittel 4. Det er likevel reglene i kapittel 3 det blir holdt fokus på i denne fremstillingen.

Jeg vil ikke gå nærmere inn på lovens generelle virkeområde, av hensyn til tema og av hensyn til de ordmessige begrensninger som trekker rammer for denne oppgaven.

2 Normene

2.1 Normbegrepet

En norm er en regel som fastsetter hvordan noe bør eller skal være. Vi har et vidt spekter av normer. Ordet ”norm” brukes på mange forskjellige områder. Vi kan snakke om alt fra ”språknormer” til ”skikk og bruk -normer”. Juridiske normer kalles ofte rettsregler.^{19 20}

Normer kan ha karakter av regler i snevrere forstand, eller det kan være retningslinjer. Regler er da presise angivelser av hva som skal skje, hva som gjelder, eller hvordan en

¹⁸ Lovkommentar til avhendingsloven, note 9

¹⁹ Svein Eng, *Rettsfilosofi*, Oslo 2007 s. 36

²⁰ Rettsregler finnes i lover og andre skriftlige rettskilder, og som ulovfestet rett. Rettsregelen er den man kommer frem til når man har tolket loven på bakgrunn av andre rettskildefaktorer, det vil si at selv om rettsregler ofte utledes av lover, er rettsregelen ikke selve utsagnet i loven.

vurdering faller ut i de ulike situasjoner. Retningslinjer derimot angir ikke selv presist utfallet av den individuelle vurdering, men innskrenker seg til å gi mer eller mindre presise direktiver for hvordan en konkret vurdering skal skje, altså hva det skal legges vekt på og eventuelt hvor tungt ulike momenter skal veie.²¹

I det følgende vil jeg bruke ordet ”norm” som en term på det som faller utenfor loven og de øvrige rettskildene (ikke som en rettsregel). Normene blir således en samlebetegnelse på noe som har til felles at de ikke er gitt i lov eller i medhold av lov. Normene er i stedet en gruppe ikke-bindende veiledninger, anbefalte retningslinjer og preaksepterte løsninger av byggeteknisk art. I tillegg faller ”levetidsbetraktninger” og ”god byggeskikk” under normbegrepet i fremstillingen.

2.2 Ikke-bindende normer

Utførelse i samsvar med enkelte av de ikke-bindende normene vil som vi skal se, tilfredsstille offentligrettslige krav. De offentligrettslige kravene har hjemmel i lovgivning, i motsetning til ikke-bindende normer. Avhendingsloven § 3-2 annet ledd har en bestemmelse som sier at eiendommen skal være i samsvar med offentligrettslige krav. I neste punkt 2.2.1 skal det bli sett på hvordan de ovenfor nevnte anbefalte og preaksepterte normene forholder seg til disse kravene slik de fremkommer i § 3-2 annet ledd. Hvordan ser normenes forhold til de offentligrettslige kravene ut?

²¹ Jon Gisle, *Jusleksikon*, Oslo 2002 s. 196

2.2.1 Forholdet mellom offentligrettslige krav og ikke-bindende normer

Etter avhendingsloven § 3-2 annet ledd foreligger det en mangel ved forbrukerkjøp dersom eiendommen ikke er;

”i samsvar med offentligrettslege krav som er stilt i eller i medhald av lov”.

Jeg går ikke nærmere inn på bestemmelsen enn nødvendig, formålet med dette punktet er kun å illustrere forholdet og forskjellen mellom de ikke-bindende normene og offentligrettslige krav. Det er bare offentligrettslige krav som faller under bestemmelsen, påståtte mangler utenfor de offentligrettslige må derfor vurderes etter de øvrige bestemmelsene i avhendingsloven kapittel 3. I denne fremstilling faller det da utenfor oppgavens tema å gå nærmere inn på § 3-2 annet ledd.

Om hva som faller inn under ”offentligrettslege krav” i § 3-2 annet ledd sier forarbeidene; *”Andre ledd gjeld berre offentligrettslege krav til eigedomen sin tilstand eller eigenskapar.”*²² Forarbeidene viser videre til at det må gjelde *”generelle krav til tryggleik og standard i og i medhald av lov”*, og gir som eksempel at *”bygningssstyresmaktene har gitt pålegg om å endre huset fordi det er oppført i strid med føresegner i plan og bygningslovgivninga, eller det kan være gitt pålegg om tilkobling til offentlig vatn og kloakk.”*²³ Bergsåker sier at bestemmelsen ikke er begrenset til visse offentligrettslige krav, men omfatter alt fra utpregede sikkerhetsregler til bygningsmessige, miljømessige og reguleringsmessige regler og krav osv.²⁴

Typisk krav til *”tryggleik og standard i og i medhald av lov”* er gitt i teknisk byggforskrift som er hjemlet i plan- og bygningsloven. De praktiske og viktigste reglene knyttet til

²² Ot.prp. nr 66 (1990-1991) s. 80

²³ Ot.prp nr 66 (1990-1991) s. 80

²⁴ Trygve Bergsåker, *Kjøp av fast eiendom*, 4.utgave, Oslo 2003, s. 239

”offentlegrettslege krav” er de man finner i plan og bygningsloven og forskrifter til den loven.²⁵

Det kan konstateres brudd på enkelte bestemmelser i Plan- og bygningsloven av 14. juni 1985 nr. 77 dersom bygningsarbeider ikke holder fagmessig mål eller der de ikke er teknisk forsvarlig.²⁶ Dermed vil det også kunne konstateres mangel etter § 3-2 annet ledd.²⁷

Det samme gjelder der det kan konstateres brudd på bestemmelser gitt i ”Forskrift om krav til byggverk og produkter” av 1. juli 1997(TEK). TEK er gitt til gjennomføring og utfylling av bestemmelsene i Pbl, jf. § 1-1 om forskriftens virkeområde.²⁸ Alle byggverk i Norge må derfor oppfylle kravene gitt i Pbl og TEK. Kravene tar utgangspunkt i menneskenes behov for sikkerhet, miljø og helse, i stedet for å angi konkrete byggetekniske løsninger.²⁹

Det som går igjen i de regler som er fastsatt i lov eller i medhold av lov og således er offentligrettslige,³⁰ er at de i hovedsak er gitt som funksjonskrav. Funksjonskrav er påbudte, allmenne minimumskrav til bygninger. De beskriver overordnede krav, men sier lite om hvordan det skal bygges, eller hva som skal til for at funksjonskravet oppfylles.³¹

²⁵ Lilleholt (2001) s. 131

²⁶ Heretter Pbl

²⁷ Anderssen (2008) s 113

²⁸ TEK er gitt med hjemmel i Pbl §§ 6, 77, 106a, samt lov av 16. juni 1994 nr. 20 om tekniske kontrollorgan som har til oppgave å gjennomføre samsvarsvurderinger etter EØS-avtalen o.a. § 7.

(<http://www.lovdatab.no/for/sf/kr/tr-19970122-0033-0.html>)

²⁹ www.be.no (BE er forkortelse for Statens byggetekniske etat, her finner man linker til Pbl, TEK, veiledningen til TEK og lignende.)

³⁰ Krav som ikke er offentligrettslige er privatrettslige. Privatrettslige krav faller utenfor bestemmelsen. Se Bergsåker (2003) s. 236

³¹ <http://bks.byggforsk.no/>, under punkt Byggetekniske, 401.010. Denne internett side inneholder de ulike normene. Her finner man Våtromsnormen, Byggforskningsinstituttsserien, Norsk Standard og lignende. Her finnes generell informasjon, i tillegg får man tilgang på normene i sin helhet.

Bestemmelsen i § 8-37 i TEK gir et typisk funksjonskrav:

”Gulv, vegger og tak som kommer til å bli utsatt for vannsøl, lekkasjevann eller kondens, skal utføres med fuktbestandig overflatematerialer.”

Funksjonskravet sier noe om hvordan fuktsikringen på et bad skal fungere, men gir ikke konkrete anvisninger på hvordan fuktsikringen skal gjennomføres eller hvilke materialer som skal brukes.

Bestemmelsen i TEK § 6-1 gir derimot en henvisning til hvordan forskriftskravet/funksjonskravet kan oppfylles. Bestemmelsen sier at de materielle reglene i Pbl er oppfylt dersom det benyttes metoder og utførelse i samsvar med blant annet Norsk Standard (NS). Den sier videre at det kan brukes andre metoder, forutsatt at krav til byggverk blir tilfredsstillende ivaretatt.³² Altså metoden og utførelsesmåten det henvises til i § 6-1 er ikke bindende, men anbefalt. Funksjonskravet i forskriften vil således bli oppfylt dersom utførelsen er i samsvar med normen Norsk Standard.³³ At kravene i loven er oppfylt ved bruk av Norsk Standard gir en indikasjon på at denne normen er en preakseptert løsning. Preaksepterte løsninger er prinsipløsninger. De er så godt dokumenterte på forhånd at de kan brukes uten at det nødvendigvis må dokumenteres at forskriften er oppfylt. Det er nok å vise til at normen er fulgt. Er normen fulgt kan man også si at forskriften er oppfylt. Er det da benyttet metoder og utførelser i samsvar med Norsk Standard eller likeverdig standard, er TEK oppfylt.

Andre preaksepterte løsninger kan være veiledningen til TEK.³⁴ Det samme kan gjelde Våtromsnormen (BVN)³⁵ og Norges Byggeforskningsinstitutt (NBI) byggedetaljblader. Bygger man et hus etter ulike NBI byggedetaljblader vil det minimum tilfredsstille TEK.

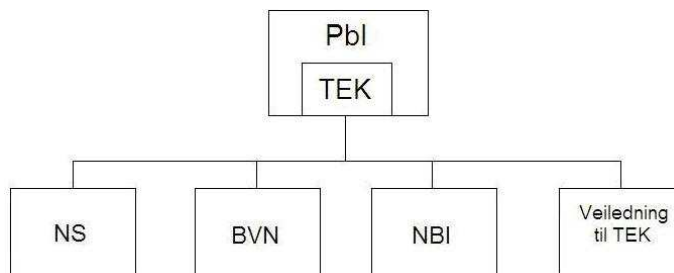
³² www.be.no (<http://www.lovdata.no/for/sf/kr/tr-19970122-0033-0,09.html#6-1>)

³³ <http://bks.byggforsk.no/>, 401.104 punkt 02, ”Bruk av Norsk Standard”

³⁴ <http://bks.byggforsk.no/>, 401.010 punkt 13 ”Veiledning til tekniske forskrifter” og BVN 20.050, punkt 4, under ”oppfylle krav” til TEK og Pbl.

Disse nevnte preaksepterte normene faller under fremstillingens tema. De er ikke offentligrettslige krav, og på den måten er de underordnet TEK og Pbl (se tegning):

Figur 1.



Derimot gir de konkrete anvisninger på hvordan forskriftskravet/funksjonskravet (offentligrettslige krav) kan oppfylles, ved å konkretisere anbefalte utføringsmåter og angi anbefalte materialer.

2.3 Normene

Det finnes mange typer normer. I tillegg til de normene som er nevnt ovenfor, kan man for eksempel tale om normalreglementet for sanitærutstyr, sikkerhetsforskrifter i forsikring og lignende.³⁶

Felles for normene i denne fremstillingen er at de er bransjenormer, utarbeidet av og for byggebransjen. I tillegg taler jeg om ”levetidsbetraktninger” og en overordnet norm i begrepet ”god byggeskikk”.

I det videre vil det bli gitt en presentasjon av de ulike normtypene som det senere skal sees på betydningen av ved mangelsvurderingen.

³⁵ <http://bks.byggforsk.no/>, 10.200 punkt 2.1 ”Dokumentasjon av løsninger”

³⁶ Bergsåker (2003) s. 239

2.3.1 Preaksepterte normer

Som sagt inneholder forskriftene ofte bare funksjonskrav. Forskriftene blir supplert med **veiledning til teknisk forskrift** utgitt av statens bygningstekniske etat (BE). Disse retningslinjene kan være svært detaljerte. Veiledningen er myndighetenes tolkning av teknisk forskrift og det er særskilt påpekt at veiledningen kun inneholder preaksepterte løsninger, og at en kan oppfylle kravene på annen måte. Veiledningen fortolker forskriftskravene og gir anvisninger på hvordan forskriftskravene kan oppfylles, gjennom å omsette funksjonskrav til ytelsesnivåer og prinsippløsninger.³⁷

TEK sier for eksempel i § 8-37:

"Gulv, vegger og tak som kommer til å bli utsatt for vannsøl, lekkasjevann eller kondens, skal utføres med fuktbestandige overflatematerialer."

Veiledningen til TEK utfyller dette:

"Fuktømfintlige materialer bør ikke brukes i våtrom", "våtrom må ha tette gulv", videre "tilfredsstillende utførelse vil være sveiset plastbelegg eller keramiske fliser med membran."

Norsk Standard inneholder preaksepterte løsninger hva gjelder blant annet byggemåter. I denne normen omtales blant annet tekniske løsninger og toleransekrav til byggverk.³⁸ De materielle reglene i Pbl og TEK anses generelt som oppfylt dersom det benyttes produkter, metoder og utførelser i samsvar med Norsk Standard jf. TEK § 6-1.³⁹ Dette gjelder på områder som Norsk Standard regulerer iht. Pbl og TEK.

³⁷ <http://bks.byggforsk.no/>, under byggdetaljer 401. 010, "Funksjonskrav, ytelsesnivåer og tekniske løsninger."

³⁸ Det er i denne avhandling tale om den delen av Norsk Standard som gjelder for bygg, anlegg og eiendom.

³⁹ <http://bks.byggforsk.no/>, 401.104 punkt 02, "Bruk av Norsk Standard"

TEK § 7-33 gir en bestemmelse om ”Konstruksjonssikkerhet”:

”Byggverk skal utformes og dimensjoneres slik at de har tilfredsstillende sikkerhet mot brudd for de laster som kan oppstå under den forutsatte bruk.”

Forskriftene har ingen nærmere angivelse av krav til bæreevne. Norsk Standard har derimot spesifikke angitte laster for eksempel hva gjelder snø. Hvor mye snø taket skal tåle er her basert på blant annet hvilken kommune eiendommen er plassert i, takutforming og lignende. Standarden kan altså beregne tålt snølast for den enkelte konstruksjon, alt ettersom hvilken takvinkel og taktekkings materiale som er benyttet.⁴⁰

Byggebransjens Våtromsnorm (BVN) er en beskrivelse av måter å bygge våtrom på. Byggebransjens Våtromsnorm er en frivillig norm. Det er en samling av erfaringer fra fagfolk og forskere for å få et tilfredsstillende bad med lang levetid. Normen beskriver i detalj løsninger som vil oppfylle TEK, og går i mange tilfeller langt utover kravene i TEK. Våtromsnormen kom i 1994 og har siden da blitt utvidet jevnlig. I forhold til TEK kan dette eksempelet illustrere: Under § 8-37 om ”Fukt” i TEK står det:

”Rom med sluk skal ha gulv med tilstrekkelig fall mot sluk for de deler av gulvet som må antas å bli utsatt for vann regelmessig.”

Våtromsnormen sier at det skal være:

*”minimum 25mm høydeforskjell mellom dørterskel inne i rommet og sluket”.*⁴¹

Norges Byggeforskningsinstitutt serie (NBI) er en rettesnor for å tilfredsstille ”god byggeskikk”.⁴² Det er en norm med anvisninger som tilfredsstiller blant annet TEK og Pbl.

⁴⁰ <http://bks.byggforsk.no/> 471.041 ”Snølast på tak. Dimensjonerende laster”

⁴¹ <http://bks.byggforsk.no/>, under BVN 31.205, under punkt 11 ”Fall til sluk- høyder og overflate toleranser.”

I tillegg har serien ofte strengere krav enn lover og forskrifter, samtidig viser serien løsninger og gir krav på områder som lov og forskrift ikke direkte omtaler.⁴³ Serien er et system bygd opp av 800 enkeltstående blad med anvisninger, løsninger og anbefalinger for prosjektering, bygging og forvaltning av bygninger, utviklet gjennom de siste 50 årene. Eksempelvis i forhold til TEK § 8-37 ovenfor, sier byggdetalj 541.805 blant annet;

”Det må fastlegges riktig arbeidsrekkefølge for å unngå feil i utførelsen”, videre at ”skal det være påstøp og fliser, må man tidlig i prosjekteringsfasen fastlegge om det skal være underliggende eller overliggende membran.”

2.3.2 Levetidsbetraktninger

Byggforskserien Byggforvaltningsblad nr. 700.320 inneholder intervaller for vedlikehold og utskiftning av bygningsdeler, såkalte levetidsbetraktninger.⁴⁴ De fleste bygningskomponenter har en forventet levetid. Ofte blir det i saker vedrørende mangelspørsmålet ved eiendommer vist til såkalte levetidsbetraktninger. En kjøper påberoper som mangel at for eksempel dreneringen ved boligen har hatt en kortere funksjonstid enn forventet. Eller selger kan påberope at en påberopt feil ved eiendommen må anses påregnelig alderen tatt i betraktning.

Normal levetid er i bladet angitt generelt og i et ca. intervall mellom høy og lav forventet teknisk levetid avhengig av hvilke faktorer som er til stede av de som gjør seg gjeldende, for eksempel regn, vind, sol, frost, forurensning og bruk.⁴⁵

⁴² Norges byggforskningsinstitutt er blitt slått sammen med SINTEF og heter nå SINTEF Byggforsk. På grunn av de dommene jeg har viser til hvor det er sett på NBI og fordi det fortsatt en del steder i teorien sies NBI, sier jeg det i denne fremstillingen også.

⁴³ <http://bks.byggforsk.no/>

⁴⁴ <http://bks.byggforsk.no/>

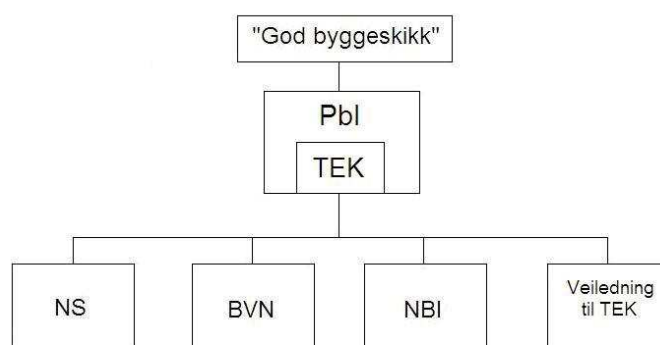
⁴⁵ <http://bks.byggforsk.no/>

Byggforskserien definerer levetid for en bygning eller bygningsdeler som ”den tiden som bygningen eller dens deler oppfyller krav til ønsket funksjon.” Levetid er derfor ingen iboende karakteristisk egenskap, men må relateres funksjonalitet/ målt ytelse over tid. Det må således gjennomføres vedlikeholdstiltak for å opprettholde tiltenkt funksjonalitet.⁴⁶

2.3.3 God byggeskikk

”God byggeskikk” er en uskreven norm som i stor grad blir tilfredsstilt ved at de regler og retningslinjer som er utarbeidet i faget er anvendt. Bygger man en eiendom som tilfredsstiller krav til forskrifter og lov, samt følger anbefalinger i byggebransjen, kan man si at byggeskikken er ivaretatt. På den måten blir god byggeskikk en slags overordnet norm. Forholdet til TEK/ Pbl og de øvrige normene kan illustreres slik:

Figur 2:



Byggeskikken endrer seg med tiden, og gjerne i takt med nye byggetekniske metoder og erfaringer. I tillegg er byggeskikken i stor grad bestemt ut fra miljø. En bolig på Østlandet kan stille andre krav til det bygningstekniske enn en bolig på Vestlandet.

⁴⁶ <http://bks.byggforsk.no/> Under Byggforvaltning 700.307

Det er likevel flere måter å se god byggeskikk på. På Norges byggforskningsinstitutt's internettside er det gitt en rekke definisjoner på hva "god byggeskikk" er.⁴⁷ Definisjonene er alt fra å innebære å ha en estetisk karakter, til å være tilpasset klima, natur og eksisterende bygningsmiljø. Videre kan "god byggeskikk" være god utnyttelse av energi, materialer, transport og økonomiske ressurser.

I denne fremstilling blir begrepet byggeskikk anvendt slik det i stor grad er brukt i rettspraksis og teori hva gjelder mangelsvurderingen. Det er ofte i rettspraksis vist til *"datidens normer og krav"* og *"datidens regelverk og byggeskikk"*, *"vanlig byggeskikk"* og at løsninger ikke er *"uvanlig i området på de aktuelle tidspunkter."* jf. henholdsvis Hålogaland lagmannsrett dom av 30. mai 2005 (LH-2004-25405), Borgarting lagmannsrett dom av 24. september 2007 (LB-2006-84123) og Gulatings lagmannsrettsdom av 29. september 2000 (LG-1999-1449). "Byggeskikk" blir derfor i denne fremstilling anvendt som en betegnelse for en tradisjonell byggemåte. Man kan si at en eiendom er i samsvar med god byggeskikk hvis den er i overensstemmelse med tekniske løsninger som er dominerende på den tid og på det sted som eiendommen er bygget.

Utgangspunktet i det videre skal tas i at en forbruker har kjøpt en bolig eller fritidsbolig av en annen forbruker og en stund etter overtagelsen påberoper en eller flere fysiske mangler ved eiendommen. Fremstilling baseres på hvilken betydning normene i punkt 2.3.1 til 2.3.3 har ved mangelsvurderingen etter avhendingsloven.

⁴⁷ <http://bks.byggforsk.no/>

3 Mangelsvurderingen utenfor "as is" salg

3.1 Innledning

Utgangspunktet for mangelsvurderingen er et spørsmål om eiendommen er i dårligere stand enn det kjøper kunne regne med.

Vurderingen må sees på som en toleddet operasjon. For det første må eiendommens faktiske tilstand fastslås. Er baderomsgulvet tett? Ved denne vurderingen vil tekniske vurderinger av bygningskyndige være til hjelp. Dernest må eiendommens faktiske tilstand sammenholdes med hva partene hadde avtalt. Det er først når det foreligger et avvik her, at det foreligger en mangel i lovens forstand.⁴⁸

For å legge grunnlaget for den videre drøftelsen og de problemstillinger jeg kommer til å reise under i punkt 3.2 vil jeg i det videre foreta en kort gjennomgang av bestemmelsene i § 3-1 første ledd og § 3-2 første ledd bokstav a.

Den prinsipielle bestemmelsen og utgangspunktet for mangelsvurderingen er avhendingsloven § 3-1 første ledd, som sier at det foreligger en mangel hvor eiendommen *"ikkje er i samsvar med dei krav til kvalitet, utrustning og anna som følgjer av avtala."*

"Avtala" er altså utgangspunktet ved vurderingen hvorvidt det foreligger en mangel etter avhendingsloven. Som ved avtaletolkning ellers må man ved denne vurderingen ikke bare se hen til selve kontrakten, men også øvrige opplysninger som er kommet frem i forbindelse med avtaleinngåelsen. Avtalen skal forstås i videste forstand og omfatter også ikke-uttalte forutsetninger mellom partene og andre indirekte omstendigheter, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 78.⁴⁹

⁴⁸ Anderssen (2008) s. 89

⁴⁹ Anderssen (2008) s. 87

Formuleringen ”*kvalitet, utrusting eller anna*” er så vid at det vil omfatte alle forhold ved eiendommen som ikke er i samsvar med avtalen. Har ikke eiendommen den avtalte kvalitet, utrustning med videre, foreligger en mangel. Mangel er likevel noe annet enn det som i alminnelig språkbruk kalles ”feil”. En vil normalt ikke omtale det som en feil at hus er grønt, men dersom partene har avtalt (eller forutsatt) at huset skal være rødt, vil dette være en mangel.⁵⁰

Hvilken betydning får de preaksepterte normene i mangelsvurderingen? Vil brudd på normene innebære at eiendommen ikke er i ”*samsvar med dei krav til kvalitet, utrustning og anna som følger av avtala.*”? Dette er problemstillinger som skal belyses i vurderingen under.

Mangelsvurderingen er en konkret skjønnsmessig helhetsvurdering. Flere momenter kan komme inn og være avgjørende for hva en kjøper kan forvente. Likevel er det ikke enhver skjult feil som er brudd på avtalen. Hagstrøm sier at det avgjørende er om kjøper har ”*skjellig eller rimelig grunn til å besvære seg*” over ytelsen, jf. Rt 1998 s 774(781).⁵¹ Det er flere forhold som kan påvirke kjøperens forventninger. Hvor avtalen ikke gir konkrete opplysninger kan det også bli nødvendig å supplere avtalen med mer allmenne vurderinger, problemstillingen blir da hvilke krav som i alminnelighet kan stilles til den type eiendom det gjelder. Dette har også støtte i forarbeidene:⁵² ”*Det er likevel viktig å vere merksam på at heller ikkje departementet sitt lovframlegg tek sikte på å vere uttømmmande når det gjelder kva som kan vere ein mangel.*”

Hvor det er sparsomt med opplysninger kan det også bli nødvendig å falle tilbake på det alminnelige prinsippet om vanlig god vare som gjelder i kjøpsretten, jf. Rt. 1998 s 774

⁵⁰ Anderssen (2008) s. 89

⁵¹ Viggo Hagstrøm, *Obligasjonsrett*, 2.utgave, Oslo 2003, s. 157

⁵² Ot.prp. nr. 66(1991-92) s. 38

(Videospillerdommen), noe som igjen fører til at det blir en glidende overgang til den mer abstrakte mangelsvurderingen.⁵³

I vurderingen av om eiendommen er i dårligere stand enn kjøper hadde grunn til å regne med er det flere momenter av betydning. For å unngå dobbeltbehandling, er disse momentene nevnt i gjennomgangen av § 3-9 under. Momentene etter mangelsvurderingen hva enten gjelder innenfor eller utenfor ”as is” er de samme. Likevel skal det mer til for å kunne fastslå at det foreligger en mangel når eiendommen er solgt med en generell ansvarsfraskrivelse enn der den ikke er det. Da er det ikke nok at eiendommen avviker fra det forventbare, den må avvike vesentlig.⁵⁴

Vurderingen etter § 3-1 er objektiv. Det vil si at vurderingen skjer uten hensyn til selgerens subjektive forhold.⁵⁵ Dette er et grunnleggende trekk ved mangelsvurderingen og gjelder de fleste enkeltregler i loven som regulerer spørsmålet om det foreligger en mangel. At vurderingen er objektiv har også en annen side: Selger har ikke noen undersøkelsesplikt etter loven.⁵⁶

Avhendingsloven § 3-2 første ledd, bokstav a angir det generelle kravet til kvalitet, og sier at det foreligger mangel hvis eiendommen ikke passer for tilsvarende eiendommers vanlige formål. Bestemmelsen er formulert slik at eiendommen skal passe *”for de formål som tilsvarende eiendommer vanligvis blir brukt til.”*

At en eiendom skal passe for tilsvarende eiendommers vanlige formål kan være et viktig tolkningsmoment når det skal avgjøres om en eiendom lider av en mangel. I forbrukerkjøpsloven er bokstav a blitt bygd ut med et nytt § 15 annet ledd bokstav b, som

⁵³ Anderssen (2008) s. 93

⁵⁴ Vurderingstemaet er det samme, spørsmålet er hva kjøper kunne regne med ut fra kjøpesummen og forholdene ellers.

⁵⁵ Bergsåker (2003) s. 159

⁵⁶ Bergsåker (2003) s. 160

sier at salgstingen skal ”svare til det som forbrukeren har grunn til å forvente ved kjøp av en slik ting når det gjelder holdbarhet og andre egenskaper”.⁵⁷ Denne formuleringen må sies å fastslå gjeldende rett, også når det gjelder avhendingsloven.⁵⁸

Dersom eiendommen savner egenskaper som tilsvarende eiendommer vanligvis har, kan den bli ansett som mangelfull selv om den i og for seg kan brukes til det formål kjøper har kjøpt den til.⁵⁹ Det er videre ikke et krav om at bruken er blitt umuligjort.

Det synes rimelig å si at bestemmelsen først og fremst får anvendelse på nye eiendommer, for eksempel ved typehus. Etter sin art er det praktisk umulig å sammenligne to brukte eiendommer med hverandre. Ved salg av brukte eiendommer kan derfor litra a sees på som en henvisning til mangelsvurderingen som følger av § 3-1 første ledd.⁶⁰

Vil brudd på de preaksepterte normene kunne innebære at eiendommen savner egenskaper som tilsvarende eiendommer har? Vil brudd på de preaksepterte normene kunne føre til at forbrukeren ikke får det han har grunn til å forvente ved kjøp av eiendom når det gjelder holdbarhet og andre egenskaper? Dette er spørsmål som skal besvares under punkt 3.2.3.

Tidfestingen av mangelsvurderingen fremgår av avhendingsloven § 3-1 annet ledd. Det skjer på det tidspunkt da risikoen går over på kjøper, det vil si når kjøper tar over bruken, jf. avhendingsloven § 2-4 annet ledd.

I § 3-1 første ledd, annet punktum blir det fastsatt at § 3-2 til § 3-6 gjelder i den grad det ikke i forhold til § 1-2 er bestemt noe annet.⁶¹ De etterfølgende bestemmelser i kapittel 3 presiserer hvilke forhold som kan være mangel når det ikke foreligger gyldig

⁵⁷ Roald Martinussen, *Avhendingsrett*, Oslo 2007 s. 109

⁵⁸ Martinussen (2007) s. 109

⁵⁹ Anderssen (2008) s. 108

⁶⁰ Anderssen (2008) s. 108

⁶¹ Lovkommentar til avhendingsloven, note 21

avtaleregulering, jf. Ot.prp.nr.66 (1990-1991) s. 77. I tillegg kommer §§ 3-7 og 3-8 inn ved manglende og uriktige opplysninger.

I det videre vil utgangspunktet ved mangelsvurderingen bli § 3-1, supplerende bestemmelser blir tatt med der det er nødvendig for å belyse betydningen av normene.

3.2 Normenes betydning ved mangelsvurderingen

3.2.1 Avvik fra normene

Innebærer avvik fra normene i seg selv at det foreligger en mangel? Forskriftskrav er ofte i seg selv en mangel etter avhendingsloven. Ved forbrukerkjøp vil bestemmelsen ved forskriftsmangler være § 3-2 annet ledd.⁶² I en del avgjørelser der brudd på TEK har vært et tema, har det som dommene under illustrerer også blitt sett på betydningen av normene:

En dom som kan eksemplifisere problemstillingen er Frostating lagmannretts dom av 19. mai 2006 (LF-2005-185950). Her ble det sett på forholdet mellom TEK og preaksepterte normer for å oppnå funksjonskravet i forskriften. Kjøper av en bolig reklamerte på feil ved sluk på bad, da vannet ikke rant ned ved tapping samt feil fall på badegulv. Lagmannsretten uttalte:

”TEK inneholder generelle funksjonskrav, men sier lite om hvilke løsninger som skal velges. Heller ikke veiledningen til TEK sier noe særlig om dette. Derimot

⁶² I forbrukerkjøp utenfor as is foreligger det en mangel etter den preseptoriske bestemmelsen i § 3-2 annet ledd dersom eiendommen ikke på avtaletidspunktet er i overensstemmelse med offentligrettslige krav, dette når kjøperen har bygget på selgerens innsikt. Se Krüger (1999) s. 159. Ved ”as is” kjøp er det § 3-9 som gjelder, selv ved lov- og forskriftsmangler. Rt. 2005 s.1282 (Baderomsdommen), avgjorde dette, og var således en etterlenget avgjørelse etter mye uenighet i litteratur og rettspraksis omkring spørsmålet.

foreligger det anbefalinger (pre aksepterte løsninger) som kan brukes uten at man må utarbeide spesiell dokumentasjon i den enkelte bygge sak.”

Forholdene på badet var altså i strid med funksjonskravene i forskriften, i tillegg var badet ikke utført i samsvar med anbefalte løsninger. Hva gjaldt betydningen av normen sa lagmannsretten at *”dersom det gjøres avvik fra slike pre aksepterte løsninger, må det imidlertid vanligvis dokumenteres at funksjonskravet i forskriften er oppfylt.”* Avvik fra normene var ikke det relevante. Brudd på forskriften innebar at det forelå en mangel. At badet ikke var utført i samsvar med anbefalte løsninger, hadde ingen relevans utover det at funksjonskravet måtte dokumenteres oppfylt på annen måte. Her var det klart at forskriften var brutt, normene ga bare en indikasjon på det samme.

En annen problemstilling som kan stilles er hvilken betydning normene kan ha hvor det er på det rene at de ikke er fulgt, og hvor det samtidig er usikkert om forskriften er fulgt?

I slike tilfeller skulle man tro at normene er mer relevante. For eksempel kan forskriften være svært generell, slik at det er vanskelig å si noe om forskriften er tilfredsstillt eller ikke. Ta for eksempel TEK § 7-33: *”Byggverk skal utformes og dimensjoneres slik at de har tilfredsstillende sikkerhet mot brudd for de laster som kan oppstå under den forutsatte bruk”*. Å vurdere om en bolig har mangel ut i fra kun denne forskriften blir fort basert på en ren tilfeldighet.

Eidsivating lagmannsretts dom av 29. oktober 2002 (sak LE-2002-00362) gjaldt nettopp takets bæreevne på en garasje:

”Det er således et offentligrettslig krav i medhold av lov at ”byggverk skal utformes og dimensjoneres slik at de har tilfredsstillende sikkerhet mot brudd for de laster som kan oppstå under den forutsatte bruk, ” jf. forskriften § 7-33 første ledd. Etter § 6-1 vil forskriftens krav være oppfylt dersom utførelsen er i samsvar med Norsk Standard, eller « dersom de krav som stilles til byggverket blir tilfredsstillende

ivaretatt på annen måte ». Forskriften har ingen nærmere angivelse av krav til bæreevne. Retten oppfatter det imidlertid slik at verdiene som er lagt til grunn for den påberopte standarden, er basert på erfaringstall som gjenspeiler hvilke krav som bør stilles til konstruksjonenes styrke.”

Videre ble det sagt at det foreligger:

”ikke noe forskriftskrav om slik bæreevne. Forskriftsbestemmelsen oppstiller et funksjonskrav, og ikke konkrete krav til bæreevne for et bestemt antall kilo snø, uavhengig av andre forutsetninger som retten kan etterprøve.”

Da bæreevnen kun var basert på en norm, ble det ikke ansett å foreligge en mangel. Siden det ikke kunne sies med sikkerhet at funksjonskravet ikke var tilfredsstilt, forelå det ikke en mangel selv om det var klart at bæreevnen ikke oppfylte kravet til Norsk Standard. Altså selv hvor det er tvil om forskriften er oppfylt, innebærer ikke nødvendigvis det at avvik fra normene får mer relevans.

Lagmannsretten uttalte i tillegg at *”ved påberopelse av denne type forskriftsmangler må være kjøperen som sannsynliggjør at forskriftens funksjonskrav ikke er oppfylt.”* Jeg er enig med Bergsåker i at det er diskutabelt om dette gir uttrykk for en rimelig plassering av tvilrisikoen i tilfeller hvor utførelsen ikke er i samsvar med anerkjente normer i Norsk Standard ol.⁶³ Selger bør vel være nærmere til å bære risikoen hvis det er tvil om forskriftene er overholdt, og hvor det i tillegg er tale om brudd på preaksepterte normer. Dette er også i tråd med ovenfor nevnte dom; *”dersom det gjøres avvik fra slike preaksepterte løsninger, må det imidlertid vanligvis dokumenteres at funksjonskravet i forskriften er oppfylt.”* Er ikke en anbefalt norm fulgt, bør selger kunne vise til at forskriftskravet er oppfylt på annen måte, tilsvarende bør det være selger som har tvilrisikoen i slike tilfeller.

⁶³ Bergåker (2003) s. 239

Agder lagmannsrett dom av 4. mai 1999 (LA-1998-1251) gjaldt kjøp av driftsbygning. Likevel er det interessant å se på betydningen av normen i Norsk Standard ved mangelsvurderingen ved bygningen. Taket var svekket og underdimensjonert. Kravet i Norsk Standard var at konstruksjonen skulle tåle 150 kg pr kvm. Det kravet som gjaldt på oppføringstidspunktet var enda høyere, 350 pr kvm etter Norsk Standard 3479. Konstruksjonen var underdimensjonert etter begge krav. Retten kom til at det forelå mangel etter § 3-2 første ledd, bokstav a, fordi hallene ikke kunne benyttes til dyrehold av noe slag i det de ikke tilfredsstilte kravene til bærekraften. I dette tilfellet ble avvik fra normen Norsk Standard tillagt avgjørende vekt. Grunnen til at det var lagt avgjørende vekt på normen i dette tilfellet var at det kun var spørsmål knyttet til brudd på normen uavhengig av forskriften, i tillegg var det tale om en driftsbygning.

Avslutningsvis kan man si at avvik fra normene alene kan vanskelig tenkes å innebære en mangel hvor forskriften er oppfylt. Dette har også støtte i Borgarting lagmannsrett dom av 10. mars 2008 (LB-2007-110904):

”Selv om smøremembran over påstøp er den fremgangsmåten som produsenten gir anvisning på, og som partene er enige i om er den fremgangsmåten som vanligvis benyttes, er ikke fuktbeskyttelsen av badet dermed i strid med forskriften.”

Her var membranen lagt under påstøp, som således tilfredsstilte forskriften, men som ikke fulgte anbefalingene i NBI. Brudd på NBIs byggdetaljer som var påberopt av kjøper, innebar likevel ikke en mangel og falt heller ikke under offentligrettslige krav.

Gjøres det derimot avvik fra preaksepterte løsninger, bør det imidlertid vanligvis dokumenteres at funksjonskravet i forskriften er oppfylt på annet vis, jf. Frostating lagmannsrettsdom av 19. mai 2006 (LF-2005-185950). Dette syn har også støtte i litteraturen. Lilleholt mener at den som har valgt andre løsninger enn de som følger av anbefalte normer, kan få vanskeligheter med å vise til at løsningen er god nok dersom det

blir stilt spørsmål ved utføringen seinere.⁶⁴ Dit hen kan man også tolke utsagnet til Bergsåker ovenfor når han sier at det ved usikkerhet omkring brudd på normene bør være selger som har tvilrisikoen.

3.2.2 Hvilken betydning kan det få at normene ikke er fulgt, men hvor dette er avtalt?

Under dette punktet skal det sees på hvilken betydning det får for mangelsvurderingen at normene ikke er fulgt, spesielt hvor avtalen og forholdene rundt salget har gitt kjøper en forventning om at eiendommen tilfredsstiller normene.

Med utgangspunkt i Våtromsnormen skal problemstillingen belyses.

Er en eiendom i dårligere stand enn forventet fordi Våtromsnormen ikke er fulgt, selv om badet fungerer tilfredsstillende? Kan et brudd på normen i seg selv innebære en mangel eller må det en faktisk fysisk mangel til?

Overtar kjøper en eiendom hvor det er avtalt at badet er oppført etter Våtromsnormen, og det viser seg at normen ikke er fulgt likevel, innebærer det i prinsippet at det foreligger en mangel etter § 3-1 første ledd. Ethvert avvik fra det avtalte innebærer etter denne bestemmelsen en mangel. Særlig kan dette gjelde fordi normene kan gi kjøper en forventning om en høyere kvalitet. Er det avtalt at baderommet tilfredsstiller Våtromsnormen, er det klart det kan være brudd på avtalen hvor badet ikke tilfredsstiller normen og på den måten ikke har den kvalitet som forventet. Er det for eksempel ikke lagt tilfredsstillende membran, kan det i prinsippet foreligge en mangel selv om det ikke nødvendigvis er lekkasje, men der det er brukt materialer som ikke har samme kvalitet som membran har.

⁶⁴ Lilleholt (2001) s. 129

Annerledes kan det stille seg hvor det ikke er uttrykkelig avtalt at normen skal følges, jf. Borgarting lagmannsrett dom av 10. mars 2008 (LB-2007-110904). Her ble det ikke ansett å foreligge en mangel til tross for at membranen ikke var forelagt på en anbefalt måte. (Kjøper hevdet at det var blitt opp pusset i henhold til våtromsnormen, noe som ikke var sannsynliggjort for retten). Gulvet var påført smøremembran under påstøp, mens den anbefalte og mest brukte fremgangsmåten er membran over påstøp. Kjøperne påberopte at det ikke var lagt i henhold til anbefalinger og viste til Norsk Byggforskningsinstitutt som anbefalte smøremembran over påstøp. Siden badet tilfredsstilte normal bruk og forskriften ikke var brutt, innebar det ikke en mangel at smøremembranen var lagt på den måten den var. Verken kjøpesummen, opplysninger eller andre omstendigheter ga kjøper en grunn til høyere forventninger. I saken var det spørsmål om det forelå brudd på § 3-9 annet punktum, likevel er de samme momentene relevante i mangelsvurderingen etter § 3-1. Hadde det i den foreliggende sak vært spesifikt avtalt at Våtromsnormen var fulgt eller at NBIs anbefalinger var fulgt, ville det antageligvis foreligget en mangel. Men så lenge det ikke var avtalt eller kom frem av kjøpesummen eller salgsopplysningene kunne heller ikke kjøper forvente det.

Foreligger det fysiske mangler ved boligen og det er opplyst at normen er fulgt, men det viser seg seinere at det ikke er tilfellet, kan det også foreligge en mangel etter avhendingsloven § 3-8. Etter denne bestemmelsen er boligen mangelfull når den ikke svarer til opplysninger som selgeren har gitt kjøperen, forutsatt at opplysningene har virket inn på avtalen, jf. § 3-8 annet ledd. Det er således selgeren som har bevisbyrden for at uriktige opplysninger ikke har virket inn. At ytelsen skal svare til selgerens opplysninger, forutsetter at det positivt må være gitt en opplysning, tilbakeholdt informasjon faller således utenfor.

Det er lettere å konstatere mangel etter § 3-1 første ledd enn etter § 3-8, selv om ubetydelige og bagatellmessige avvik fra avtalen uansett ikke utgjør en mangel.⁶⁵ Det er

⁶⁵ Martinussen (2007) s. 118

ikke en nødvendighet etter § 3-1 første ledd at avviket har innvirket på avtalen, i motsetning til hva som følger av §§ 3-7, 3-8. I det videre skal det sees på hvordan betydningen av normene kan komme inn ved mangelsvurderingen etter § 3-8.

Eidsivating lagmannsretts dom av 4. april 2007 (LE-2006-180041) kan gi eksempel på at brudd på en opplyst norm også kan være en mangel etter § 3-8. Saken gjaldt et bad som ikke var tett og partene var enige om at Våtromsnormen ikke var fulgt. Selger påberopte at Våtromsnormen ikke er en forskrift, men en bransjenorm. Videre påberopte selgeren at det ikke hadde blitt gitt opplysninger om at Våtromsnormen var blitt anvendt. Kjøper viste til egenerklæringsskjema hvor det stod at Våtromsnormen var fulgt slik at det forelå en feilopplysning etter § 3-8. Lagmannsretten kom til at ” *Det er en vesentlig mangel at det ikke er etablert tette overflater på gulv og vegger under badekar, spesielt da det er opplyst i egenerklæringsskjema fra selger at badet er utført ihht våtromsnormen*”. Lagmannsretten kom etter dette til at det var gitt uriktige opplysninger til kjøperen i forbindelse med salget. Hva gjaldt vilkåret om at de uriktige opplysningene hadde virket inn på avtalen, fant retten at innvirkningskriteriet var oppfylt, kjøper hadde vært særlig opptatt av badene, selv om han ikke visste hva Våtromsnormen var, følte han det betryggende at Våtromsnormen var fulgt.

En må anta at hvor det positivt er gitt opplysning om at normen er fulgt kan det være brudd på § 3-8 første ledd hvor det viser seg at så ikke er tilfellet. Om det har virket inn på avtalen må baseres på om det generelt sett, det vil si blant kjøpere flest, må anses egnet til å motivere jf. Rt. 2003 s. 612 (Arealsviktdommen). I ovenfor nevnte dom hadde kjøper vært særlig opptatt av badene, i tillegg var det spesielt opplyst at Våtromsnormen var fulgt. At det var gitt opplysninger om at det var etablert tette flater i henhold til Våtromsnormen måtte derfor sies å ha innvirket på kjøpet.

Derimot hvis badet fungerer tilfredsstillende, således at det ikke inneholder noen fysiske mangler som sådan, må det antas at det skal mye til for å fastslå at innvirkningskriteriet er oppfylt bare på grunnlag av at normen ikke er fulgt. Men selv om slik kausalitet mangler

kan det foreligge mangel etter de øvrige bestemmelsene, jf. i forhold til § 3-1 første ledd ovenfor. Som illustrasjon kan det vises til Borgarting lagmannsrett dom av 4. desember 2007 (LB-2006-108304) som dog gjaldt et entrepriseforhold. Det var i denne saken tale om sluk som ikke var plassert i henhold til våtromsnormen. Plasseringen skyldtes en underliggende bærebjelke. Lagmannsretten kom til at:

”Sluket er ikke plassert i henhold til våtromsnormen, men dette kan ikke, i dette tilfellet representere en mangel. Om sluket skulle vært plassert i henhold til normen, og hensyntatt underliggende bærebjelke, ville det kommet midt på gulvet, og realiteten ville vært en vesentlig dårligere funksjon.”

”Plasseringen av sluker utgjør etter dette ingen mangler.”

Her ble ikke brudd på Våtromsnormen tillagt avgjørende vekt, det viktigste var at badet fungerte tilfredsstillende ut fra forholdene. Kjøper man en eiendom og det er gitt opplysninger om at våtromsnormen er fulgt hva gjelder badet, kan man ikke anse § 3-8 anvendelig hvor badet fungerer bedre uten å anvende normen enn å anvende den, som i dommen ovenfor. Innvirkningskriteriet kan ikke ansees oppfylt i slike tilfeller.

I det følgende vil jeg gi svar på de innledende problemstillingene som ble stilt i dette punktet: Utgangspunktet må være at skal det bli tale om en mangel på bakgrunn av at anbefalte normer ikke er fulgt, må det komme klart frem av avtalen eller andre omstendigheter omkring kjøpet, at normen skulle vært fulgt. Mangel foreligger først da det foreligger avvik fra disse avtalte forventningene.

Etter § 3-1 foreligger det en mangel der eiendommen ikke har den avtalte ”*kvalitet, utrustning med videre*”. Mangel er likevel noe annet enn det som i alminnelig språkbruk kalles ”feil”. En vil normalt ikke omtale det som en feil at et hus er grønt, men dersom partene har avtalt (eller forutsatt) at huset skal være rødt, vil dette være en mangel⁶⁶ (se

⁶⁶ Anderssen (2008) s. 89

gjennomgang av bestemmelsen ovenfor i punkt 3.1). På samme måte; det må kunne sies at selv om et bad fungerer uten at normen er fulgt, vil det i prinsippet kunne innebære en mangel etter § 3-1 første ledd hvis det er avtalt at normen er fulgt, men det viser seg at den likevel ikke er det. Selv om det ikke nødvendigvis foreligger en fysisk mangel i slike tilfeller, kan brudd på avtalen i prinsippet innebære et avvik fra den kvaliteten som Våtromsnormen tilsikrer og således også innebære en mangel. Dette må også antas å kunne gjelde brudd på andre typer normer som innebærer en kvalitetssikring.

3.2.3 Vil brudd på normene kunne innebære at eiendommen savner egenskaper som tilsvarende eiendommer vanligvis har?

Hvilken betydning kan normene få ved mangelsvurderingen etter § 3-2 første ledd bokstav a?

Avhendingsloven § 3-2 første ledd bokstav a sier at eiendommen skal passe for tilsvarende eiendommers vanlige formål. I bustadsoppføringsloven er det generelle kravet i § 7 knyttet til utføringen av arbeidet og til kvaliteten på materialene, det samme gjelder etter håndverkertjenesteloven § 5. Felles ved disse generelle formuleringene er at de må konkretiseres gjennom alminnelige oppfatninger hos fagfolk om hva som er vanlig god kvalitet, sier Lilleholt.⁶⁷ Han viser da til retningslinjer i formaliserte standarder, som Norsk standard og anbefalinger fra Norges Byggforskningsinstitutt; Byggdetaljer mm. Han sier også at den som har valgt andre løsninger enn de anbefalte, kan få vansker med å vise til at løsningen er god nok dersom det blir stilt spørsmål ved utføringen seinere.⁶⁸ Det kan virke usikkert om Lilleholt også mener at det generelle kravet etter avhendingsloven kan konkretiseres gjennom alminnelige oppfatninger hos fagfolk. Særlig gjelder dette med tanke på den vesentlige forskjellen det er mellom avhendingsloven på den ene siden og bustadsoppføringsloven og håndverkertjenesteloven på den andre. De sist nevnte lover

⁶⁷ Lilleholt (2001) s. 129

⁶⁸ Lilleholt (2001) s. 129

innebærer at den ene parten i kontraktsforholdet utfører en tjeneste. Det samme gjelder ikke etter avhendingsloven.

Det kan i første omgang antas at alminnelige oppfatninger hos fagfolk også kan få betydning ved vurderingen når man sammenligner eiendommer. Særlig ved kjøp av nye eiendommer som er det bestemmelsen først og fremst får anvendelse på. Normene kan her få betydning og gi en indikasjon på hva forbrukeren har grunn til å forvente ved kjøp av en eiendom når det gjelder holdbarhet og andre egenskaper.

Kjøper man en eiendom med garasje og det viser seg at garasjen ikke kan anvendes som planlagt fordi taket ikke tilfredsstiller kravene til bærekraft fastsatt i Norsk Standard, kan det nok tenkes at det foreligger en mangel. Dette på bakgrunn av at eiendommen ikke kan brukes til det formål som tilsvarende eiendommer kan.

Tilsvarende kan for eksempel gjelde ved kjøp av en ny fritidseiendom på fjellet. Her må en kunne regne med at taket tilfredsstiller kravene til bærekraften i det området den ligger, og for den type eiendom som kjøpet gjelder. Raser taket sammen en vinter med mye snø, må man kunne anta at det kan foreligge en mangel basert på at anbefalte normer ikke er overholdt. Dette er også i tråd med dommen ovenfor jf. Agder lagmannsretts dom av 4. mai 1999 (LA-1998-1251) hvor konstruksjonen på taket var underdimensjonert etter Norsk Standard. Retten kom til at det forelå mangel etter § 3-2 første ledd, bokstav a, fordi hallene ikke kunne benyttes til dyrehold av noe slag i det de ikke tilfredsstilte kravene til bærekraften.

Men vil for eksempel Våtromsnormen eller NBIs byggdetaljblader måtte anvendes for å svare til det som ”forbrukeren har grunn til å forvente ved kjøp av en slik ting når det gjelder holdbarhet og andre egenskaper” jf. forbrukerkjøpsloven § 15 annet ledd, litra b (se om bestemmelsen ovenfor i punkt 3.1)?

Våtromsnormen som bransjen har utviklet regnes ikke som den vanlige, og forbrukeren kan ikke kreve slik utføring hvis det ikke er avtalt, sier Lilleholt.⁶⁹ Dette synspunkt får likevel ikke støtte i Borgarting lagmannsrett dom av 30. juni 2004 (LB-2004-10723). Hva gjelder håndverkstjenesteloven, sa lagmannsretten dette om betydningen av at våtromsnormen var fulgt: *"Lagmannsretten legger til grunn at våtromsnormen må følges for at et arbeid kan sies å være i samsvar med god håndverksmessig standard, noe Benestad etter avtalen hadde grunn til å forvente. Dette må gjelde med mindre det velges andre like gode faglige løsninger."* Hva gjelder salg av eiendom, er det som sagt vanskelig å vise at løsningen er god nok der det blir stilt spørsmål ved utføringen seinere hvor ikke anerkjente normer er fulgt. Særlig må det antas å gjelde hvor det er tale om ny eiendom. Er det tale om en eldre bolig, kan det lettere aksepteres at normene ikke er fulgt. Dette er også i tråd med at ved kjøp av et nybygg, har kjøper i utgangspunktet grunn til å forvente en fullgod eiendom. Likevel, en kjøper kan ikke nødvendigvis forvente eller kreve den beste eller den dyreste løsningen der andre løsninger i alle fall inntil videre blir regnet som vanlig god kvalitet sammenlignet med andre eiendommer. Det kan derfor vanskelig sies at en eiendom har mangel fordi den ikke passer for de formål som tilsvarende eiendommer har med grunnlag i at for eksempel Våtromsnormen ikke er fulgt.

Normene kan få betydning i vurderingen etter § 3-2 første ledd bokstav a. Men hvor praktisk denne bestemmelsen ansees, er en annen sak. I prinsippet er det vanskelig å avgjøre rekkevidden av bestemmelsen i § 3-2 første ledd bokstav a, forhold som faller inn under bestemmelsen kan også like godt falle inn under andre bestemmelser. Bergsåker sier at det skal vises en viss tilbakeholdenhet med å anvende bestemmelsen på et selvstendig grunnlag, den kan heller være en viktig støtte for mangelsvurderingen etter andre regler.⁷⁰ I alle tilfelle må denne tilbakeholdenheten gjelde ved salg av brukte eiendommer. Ved salg av nye eiendommer er det lettere å sammenligne og eventuelt si noe om eiendommen savner egenskaper som tilsvarende eiendommer vanligvis har.

⁶⁹ Lilleholt (2001) s. 129-130

⁷⁰ Bergsåker (2003) s. 230

4 Mangelsvurderingen ved "as is" salg

4.1 Innledning

Avhendingsloven § 3-9 er den praktiske hovedregelen ved salg av fast eiendom. De fleste boliger selges i dag med en ansvarsfraskrivelse gjennom et "as is"- forbehold.

Forbeholdet "as is" nevnes her som eksempel på hva slags forbehold bestemmelsen omfatter. Lignende forbehold som omfattes, kan for eksempel være "som den er", "i besiktet forstand", "i foreliggende stand", "uten ansvar for skjulte feil og mangler" ol.

Utgangspunktet etter bestemmelsen er at risikoen for skjulte feil og mangler blir overført til kjøperen. En bolig som er solgt "as is" kan i utgangspunktet ikke ha mangler idet enhver tilstand vil være kontraktsmessig.

Ved "as is" salg foreligger det likevel mangel i følgende situasjoner: For det første der selger har gitt uriktige opplysninger om eiendommen eller han har unnlatt å gi relevante opplysninger om eiendommen som han måtte ha kjent til, og forholdet må antas å ha virket inn på kjøpet, jf. avhendingsloven §§ 3-7 og 3-8. For det andre dersom eiendommen ved overtagelsen var i vesentlig dårligere stand enn det kjøperen hadde grunn til å regne med ut fra kjøpesummen og forholdene ellers, jf. avhendingsloven § 3-9 annet punktum.

Plikten til å gi fullstendige og korrekte opplysninger om eiendommen er altså like streng ved salg av eiendommen "som den er", som i andre tilfeller. På samme måte; er vilkårene i §§ 3-7,3-8 oppfylt er eiendommen mangelfull selv om mangelen ikke medfører at eiendommen er i vesentlig dårligere stand enn kjøper hadde grunn til å regne med.⁷¹

Etter § 3-9 annet punktum har altså eiendommen mangel "dersom han er i vesentleg ringare stand enn kjøparen hadde grunn til å regne med ut frå kjøpesummen og tilhøva ellers".

⁷¹ Anderssen (2008) s. 177

§ 3-9 annet punktum sier det samme som kjøpsloven § 19 bokstav c. I forarbeidene til § 19 er det sagt, jf. Ot.prp.nr.80 (1986-1987) s 62:

”Ved vurderingen skal det tas hensyn til kjøpesummen, men også til forholdene ellers. Bestemmelsen forutsetter ikke noe klanderverdig forhold fra selgerens side, men misforholdet mellom tingens stand og det kjøper kunne regne med, må være utvilsomt. ”

Dette innebærer at det skal foretas en skjønnsmessig helhetsvurdering, jf. Rt. 2002 s.1425 (Bukkeboddommen), og i Rt. 2007 s. 1587: *”Det skal foretas en helhetsvurdering, og misligholdet må være utvilsomt, jf. Bukkeboddommen i Rt-2002-1425.”*

Vurderingen av hvorvidt eiendommen er i vesentlig dårligere stand enn kjøper hadde grunn til å regne med, er en objektiv, men konkret vurdering. Det er således vanskelig å oppstille et presist utgangspunkt for denne vurderingen. Men i stor grad er jo vurderingstemaet her den samme som etter alminnelige kjøpsrettslige prinsipper; nemlig hvilke forventninger kjøper har grunn til å ha til eiendommens tilstand på avtaletidspunktet.

Kjøper man en brukt bolig vil man fort oppdage svakheter som en ny bolig ikke vil ha. Det kan være alt fra slitasje, dårlig vedlikehold, utidsmessighet eller tekniske løsninger som ikke holder dagens standard.⁷² I tillegg må forhold som anføres som mangel, vurderes opp mot forskrifter på bygge- eller installeringstidspunktet, og kan således ikke forventes å være i samsvar med dagens forskrifter eller byggemetoder. Videre er det på det rene at feil som skyldes tidens tann, gradvis slitasje, nedbryting av materialer og lignende, ikke anses som mangel i avhendingslovens forstand.⁷³ Det må således skilles mellom konstruksjonsfeil og slitasje. Begge forhold gir seg utslag i en skade, men bare konstruksjonsfeil vil kunne representere en mangel.

⁷² Bergsåker (2003) s. 165

⁷³ Bergsåker (2003) s. 165-166

Grensen som skal trekkes mellom det som er påregnelig og det som ikke er påregnelig er likevel vanskelig. Det er ikke nok at forholdet avviker fra den forventede tilstand som etter helhetsvurderingen i § 3-1, den må avvike vesentlig. Man aksepterer i stor grad en risiko for ukjente forhold når man kjøper en brukt eiendom og det er ikke en mangel før dette forholdet innebærer at eiendommen er i vesentlig dårligere stand enn hva kjøper kunne regne med.

I helhetsvurderingen skal det også tas med forhold som utgjør mangel etter §§3-7,3-8.⁷⁴ Det kjøper derimot kunne oppdaget ved å overholde sin undersøkelsesplikt etter § 3-10, faller utenfor. § 3-10 sier at *”kjøper ikke kan gjøre gjeldende som mangel noe han kjente eller måtte kjenne til da avtalen ble inngått.”* For eksempel vil opplysninger som fremkommer i en takst, tilstandsrapport eller salgsoppgave mest sannsynlig virke inn på kjøperens berettigede forventninger. Har kjøper blitt forevist en tilstandsrapport før kjøpet, kan han ikke påberope seg som mangel, forhold som er anmerket i rapporten.⁷⁵ På samme måte kan selger bli ansvarlig dersom negative forhold ikke er anmerket i rapporten.

Selgers forhold vil normalt ikke være relevant etter § 3-9. Likevel må det foretas en modifikasjon, forarbeidene sier at bestemmelsen ikke ”forutsetter” noe klandreverdig forhold. Det betyr ikke at klandreverdighet ikke kan tillegges vekt, men vurderingen er objektiv i den forstand at kjøpers subjektive forventning til eiendommen ikke er avgjørende.⁷⁶ Subjektive forhold kan derimot til en viss grad spille inn i forhold til hvem som er nærmest til å bære risikoen. Det gjelder først og fremst partenes individuelle forhold, er kjøper for eksempel snekker kan det anses for mer påregnelig for han at et bad har en forventet levetid, jf. Gulating lagmannsrett av 22.juni 2005 (LG-2004-44013) hvor det ble uttalt: ”det må påregnes at det kan oppstå lekkasjer i gulv og at varmekablene blir

⁷⁴ Bergsåker (2003) s. 179

⁷⁵ Bergsåker (2003) s. 163

⁷⁶ Harald Benestad Anderssen, *Avhendingsloven § 3-9 2. punktum- særlig om vesentlighetskriteriet ved salg av boligeiendom*, Oslo 2002 s. 42

defekte”. ”Dette er noe også Heisholt (*kjøper*), som har arbeidet i mange år i byggebransjen og som driver med eiendomsutvikling, må antas å være kjent med.” (min uth.)

Etter lovens ordlyd er det ”kjøpesummen” som er første moment ved vurderingen av hva kjøperen hadde grunn til å regne med. Dette er også i samsvar med alminnelige kontraktsrettslig prinsipper, jo dyrere vare, desto bedre kvalitet kan en forvente, men denne sammenhengen mellom pris og kvalitet er ikke nødvendig alltid illustrerende for hva man kan vente seg. Til forskjell fra de andre retts- områdene er det flere andre faktorer enn høy kvalitet som bestemmer prisen ved eiendomskjøp. Det er for det første den attraktive beliggenheten, for det andre kan det være en følge av konkurranse mellom to budrunder. Det motsatte kan gjelde ved lav pris, dårligere beliggenhet, dårligere tider, færre budrunder og lignende. Man betaler for eksempel mer for en leilighet midt i Oslo sentrum, enn en blokkleilighet på Tveita. Spørsmålet blir derfor videre om prisen i det hele tatt kan gi uttrykk for eiendommens kvalitet ved kjøp av eiendom? Til dette sier Anderssen at i forhold til vesentlighetsvurderingen kan det neppe utledes noe av kjøpesummen isolert sett, det må foretas en sammenligning med tilsvarende eiendommer.⁷⁷

Spørsmålet blir således om det er prisantydningen eller en oppgitt salgstakst som skal brukes ved momentet ”kjøpesummen” etter § 3-9, eller om det er den prisen kjøper faktisk har betalt, altså kontraktssummen. Den naturlige språklige forståelse av ordet ”kjøpesum” er den pris selger og kjøper har kommet til enighet om at eiendommen skal overdras for. Det er også denne en må legge til grunn ved vesentlighetsvurderingen. Man må se prisen i sammenheng med tilsvarende eiendommer. Kjøperens forventninger kan også således bestemmes ut i fra prisen. Er det betalt vesentlig under hva som er normalt for den type eiendommer, bør kjøperens forventninger til eiendommen være mindre.⁷⁸ Omvendt hvor det er betalt mye for en eiendom i forhold til lignende eiendommer.

⁷⁷ Anderssen (2008) s. 184

⁷⁸ Anderssen (2008) s. 184

Etter ordlyden skal det i tillegg til kjøpesummen legges vekt på ”*tilhøva elles*”.

Utgangspunktet må være forholdene ellers ved eiendommen som sådan. Forholdene ellers omfatter veldig mye, og det er vanskelig å gi en full oversikt over hva som faller under.

Likevel er det en del momenter som kommer inn og som kan være av særlig betydning ved vurderingen.

Det første momentet som kan være av betydning er boligens alder. Det er her levetidsbetraktninger kan komme inn, herunder betydningen av Byggforskseriens byggforvaltningsblad 700.320. Det er viktig å ha på det rene at dersom det er foretatt utbedringer eller fornyelser på eiendommen knyttes vurderingen av om det foreligger en mangel, til alderen på den aktuelle bygningsdelen. Hvor det ikke er gitt andre opplysninger, må kjøperen regne med at en bygningsdel er fra byggeåret, se blant annet Borgarting lagmannsrett dom av 13. august 2007 (LB-2006-075433).

I vurderingen kan det også være et viktig moment om eiendommen er bygget i henhold til den byggeskikken som gjaldt på oppføringstidspunktet. Byggeskikken kan skifte med tiden. Nye materialer og nye byggemetoder blir tatt i bruk. Utgangspunktet er at det er oppfatningen tilbake til da huset ble bygget, som er det avgjørende.⁷⁹

I tillegg til dette er også momenter som beliggenhet og plassering relevante, tidligere bruk, hva slags type av feil det er tale om, en funksjonsfeil er lettere vesentlig enn andre feil.

Opplysninger som var tilgjengelige for kjøper før kjøpet er også relevant for å vurdere hvilke forventninger som er berettigede. I Rt. 2002 s. 1425 (Bukkeboddommen) ble kjøper den nærmeste til å bære risikoen for at forholdet ved eiendommen var mer alvorlig enn det opplysningene ved salget skulle tilsi. Er det i salgsinformasjonen opplyst om problemer av den type som påberopes som mangel, skal det mye til for at eiendommen kan sies å være i ”vesentlig ringare stand” etter § 3-9 annet punktum.

⁷⁹ Bergsåker (2003) s. 166

Det samme gjelder hvis det i verdi og lånetaksten eller boligsalgsrapporten er gitt stort fradrag for slitasje og elde. Selv uten at det er gitt fradrag er bygningens slitasje, vedlikehold og standard av interesse. Det skal mye til for å anse eiendommen i vesentlig dårligere stand dersom det er slitt, holder lav standard er dårlig vedlikeholdt og lignende.⁸⁰

Størrelsen på utbedringskostnaden i seg selv kan også komme inn som moment, men ikke som under ”prosentlæren” (se om prosentlæren under), her er det tale om at utbedringskostnaden isolert sett er så liten at det ikke foreligger en mangel, tross at forholdet er upåregnelig som sådan.⁸¹ Et forhold som både er enkelt og tilnærmet kostnadsfritt å utbedre, kan vanskelig ansees å være vesentlig.

Det er som sagt flere ting som kan spille inn ved vesentlighetsvurderingen etter § 3-9 annet punktum, men det er viktig å bemerke at vesentlighetsvurderingen er en konkret, skjønnsmessig helhetsvurdering.⁸² Eller sagt som Krüger; det blir ofte nødvendig å skreddersy løsninger ut i fra konkrete omstendigheter i saken.⁸³

For å holde fokus på tema, er det verken plass eller nødvendig å gå nærmere inn på bestemmelsen som sådan. I det videre vil det særlig bli sett på betydningen av normene; levetidsbetraktninger og byggeskikk, ved vesentlighetsvurderingen.

⁸⁰ Anderssen (2008) s. 192

⁸¹ Anderssen (2008) s. 195

⁸² Anderssen (2002) s. 79

⁸³ Krüger (1999) s. 161

4.2 Normenes betydning ved mangelsvurderingen

4.2.1 Levetidsbetraktninger

Hvilken betydning har levetidsbetraktninger om bygningskomponenter i vesentlighetsvurderingen? Kan selger høres med at skjulte feil og mangler på ulike bygningskomponenter må anses som påregnelige etter § 3-9 annet punktum hvis tiden for anslått teknisk levetid er utløpt?⁸⁴

Byggforvaltningsbladene med oversikt over vedlikeholds- og utskiftningsintervaller kan gi veiledning for hva man kan forvente av levetid på en bygningskomponent. Men selv om en bygningsdel har overskredet forventbar teknisk levetid, er det ikke sikkert at det i seg selv er til hinder for at det foreligger en mangel. I det følgende skal jeg forsøke å belyse betydningen av levetidsbetraktningene slik det fremkommer i en del rettspraksis.

For å ta et praktisk eksempel, drenering har etter byggforskningsinstituttets levetidstabell en forventet levetid på mellom 20 til 60 år:

Figur 3:⁸⁵

Bygningsdel	Materiale/konstruksjon	Tiltak	Intervaller (år)			Henvisning
			Kort	Middels	Lang	
2 Bygning						
21 Grunn og fundamenter						
212 Drenering	Drenssystem med drensledninger	Spyling. Drensledningen spyles. Kontroll i drenskummen	1	2	5	514.221
		Utskifting. Drensledning og omfylling skiftes ut etter oppgraving. Avledning av vann fra bygningen	20	40	60	514.221
						727.113 727.121

I Borgarting lagmannsrett dom av 15. mai 2003 (LB-2002-02262) ble det ikke ansett som en mangel at det var fuktinntrengning ved en 20 år gammel drenering. Retten uttalte:

⁸⁴ Helge Syrtstad, "Avhendingslova § 3-9 siste punktum- vesentlighetsgrensen", *Tidsskrift for eiendomsrett*, 2005, s. 86-97 (s.93).

⁸⁵ Tabellen er utklipp fra Byggforskserien Byggforvaltning 700.320 (Intervaller for vedlikehold og utskifting av bygningsdeler)

”Uansett ville slik rør ha ligget så lenge i 2001 at de var kommet til tampen av forventet levetid. Retten tilføyer at Akhtar ikke mottok spesielle opplysninger om dreneringsforholdene, og retten kan heller ikke se at Kjølørød hadde noen foranledning til å gi nærmere informasjon om dette. Det foreligger ingen mangel.”

Det forelå heller ikke en mangel, hva gjaldt en drenering som var 34 år gammel, jf. Gulating lagmannsrettsdom av 1. desember 2006 (LG-2006-49897):

”Norges Byggeforskningsinstitutt anbefaler å bytte drensledning med et intervall på enten 20, 40 eller 60 år. Selv om man ut fra dette ikke kan si noe sikkert om en drenerings antatte levetid, indikerer anbefalingen at det ikke kan fremstå som upåregnelig at en drenering kan svikte etter 34 år.”

Lagmannsretten påpekte i midlertidig at dette kun er et utgangspunkt som ” må sees i sammenheng med de opplysninger som ble gitt fra selger.”

Borgarting lagmannsrett dom av 2. desember 2005 (LB-2004-55104) hvor det var dissens kom til det motsatte resultat. Her ble det sagt at hvor det er tale om å skifte ut en 20 år gammel drenering, må det være i områder hvor det er tale om ekstreme påvirkningsforhold. Det ble videre sagt at selv om boligen var 21/22 år gammel og ”således ligger innenfor intervallspennet på 20 til 60 år som angitt i Norges byggeforskningsinstituts fagblad, kan det ikke i seg selv utelukke at det konstateres en vesentlig mangel etter avhendingsloven § 3-9 annet punktum.”

Mindretallet kom derimot til at påregneligheten av fuktinnslag i kjeller for et bolighus som er over 20 år er noe større enn det flertallet la til grunn. Mindretallet var enig i flertallet at det ikke unyansert uten forbehold skal legges til grunn at et dreneringssystem går mot slutten av levetiden etter 20 år, og viste således at dette skjedde blant annet i Borgarting lagmannsrett dom av 15. mai 2003, jf. ovenfor. Likevel sa mindretallet at det er et viktig

poeng i forhold til avhendingsloven at den foreliggende rettspraksis er egnet til å gi en viss forutberegnelighet og til å redusere antall rettstvister.

I samme retning som flertallet i sistnevnte dom finner man også Agder lagmannsrettsdom av 23. mars 2007 (LA-2006-105609). Her ble det heller ikke lagt vekt på at dreneringen var utlevd, lagmannsretten uttalte at det ikke uten videre kunne legges til grunn at en drenering som har vart i 20 år må påregnes skiftes ut: *”Også svikt i drenering som har vart i over 20 år kan representere en mangel etter avhendingsloven § 3-9.”*

Det var også tale om en 21 år gammel drenering i Eidsivating lagmannrett dom av 30. januar 2008 (LE-2007-136645):

”Det er ikke påregnelig at det foreligger relativt omfattende skjulte fuktskader i kjeller som følge av en drensfunksjon har sviktet lenge før nedre, erfaringsbaserte aldersgrense.”

(...)

”Ut fra skadens avdekkende omfang, husets standard slik det fremsto i salgsoppgaver, takst og ved visning, pris, byggeår og de alminnelige gode grunnforhold man finner i Hamarområdet, kan lagmannsretten ikke se at drencssvikt og følgeskader lå innenfor det påregnelige.”

Skal man trekke noen linjer fra de nevnte dommer, kan det være at det så lenge bygningskomponentene er i nedre sjikt av levetid, slik som 20-21 år gamle dreneringer, skal det mer til for å kunne fastslå at det foreligger en mangel. I motsetning til når dreneringen er eldre, jf. eksempelvis Gulating lagmannsrettsdom av 1. desember 2006 (LG-2006-49897) hvor det ble sagt at det *”ikke kan fremstå som upåregnelig at en drenering kan svikte etter 34 år.”*

Tendensene i praksis viser også at levetidsbetraktninger ikke alene kan være avgjørende for om det foreligger en mangel. Der retten kommer til at dreneringen representerer en mangel

til tross for at den isolert sett er utlevd i henhold til levetidstabellen, er det på grunn av at det er flere momenter som taler for at det foreligger en mangel i det konkrete tilfellet. Levetid på bygningskomponenter kan *”ikke i seg selv utelukke at det konstateres en vesentlig mangel etter avhendingsloven § 3-9 annet punktum”*, jf. Borgarting lagmannsrett dom av 2. desember 2005 (LB-2004-55104). Andre momenter som for eksempel *”skadens avdekkende omfang, husets standard slik det fremsto i salgsoppgaver, takst og ved visning, pris, byggeår og de alminnelige gode grunnforhold”* kan komme inn i vurderingen og innebære at forholdet er upåregnelig til tross for at dreneringen i prinsippet er utlevd, jf. Eidsivating lagmannsrett dom av 30. januar 2008 (LE-2007-136645).

Dommene indikerer også at det kan være mindre påregnelig med utlevd drenering hvor klimaet innebærer liten ytre påvirkning. For eksempel kan det gjelde på østlandet i motsetning til andre deler av landet, hvor kanskje dreneringen er utsatt for store klima og – miljøpåkjenninger, jf. ovenfor, Borgarting lagmannsrettsdom av 2. desember 2005. Det samme syn ligger til grunn i Eidsivating lagmannsrett dom av 30. januar 2008 (LE-2007-136645), som viser til *”de alminnelige gode grunnforhold man finner i Hamarområdet”*. Dette er også i tråd med det Norges Byggforskningsinstitutt selv sier om levetidsbetraktningene, (se i punkt 2.3.2 ovenfor) nettopp det at levetidsintervallene er avhenging av faktorer som regn, vind, sol, frost, forurensning og bruk.

Som vi skal se er levetidsbetraktningene et moment i vesentlighetsvurderingen etter § 3-9 annet punktum også hva gjelder andre forhold enn dreneringen.

I Gulating lagmannsrett av 22.juni 2005 (LG-2004-44013) var det påberopt en rekke mangler, det interessante og det som knytter seg til dette temaet i denne avhandlingen gjaldt sentralfyranlegget. Lagmannsretten uttalte:

”Sentralfyranlegget er ca 25 år gammelt og har, slik lagmannsretten ser det, nådd sin maksimale levetid.”

”Objektivt sett kan ikke lagmannsretten se at lekkasje i et så gammelt anlegg representerer en relevant mangel ved at den er i vesentlig dårligere stand enn en kunne forvente.”

Gulating lagmannsrettsdom av 1. desember 2006 (LG-2006-49897) gjaldt et 30 år gammelt fyringsanlegg:

”Basert på NBIs detaljblad som ble fremlagt under hovedforhandlingen, legger lagmannsretten til grunn at en fyrkjele har en forventet levetid på mellom 10 og 30 år. Det må fremstå som høyst påregnelig at fyrkjelen på hvilket som helst tidspunkt ikke lenger ville fungere.”

Noe av det samme ble sagt i Eidsivating lagmannsrett dom av 11. april 2005 (LE-2004-25266) som gjaldt vannlekkasje på badegulv:

”Det må etter lagmannsrettens oppfatning påregnes at feil kan oppstå i løpet av en 20 års periode.”

”Etter lagmannsretten oppfatning vil et baderom som ble fornyet for mer enn 20 år siden, ha begrenset levetid, og det må påregnes at det kan oppstå lekkasjer i gulv og at varmekablene blir defekte”. ”Dette er noe også Heisholt (kjøper), som har arbeidet i mange år i byggebransjen og som driver med eiendomsutvikling, må antas å være kjent med.”

På bakgrunn av dette fant lagmannsretten at eiendommen ikke var i vesentlig dårligere stand enn det kjøper måtte regne med.

I samme retning hva gjelder å anse bygningskomponenten utlevd gikk Borgarting lagmannsrettsdom av 9. mars 2005 (LB-2003-8912);

”badets tilstand måtte anses som påregnelig tatt i betraktning badets alder.”

”Badet var mellom 20 og 25 år gammelt da kjøperne overtok huset og det var opplyst i taksten om at ”vites ikke tilstand på membran”.

Retten kom til at opplysningen i taksten ikke kunne forstås som en positiv opplysning om at det faktisk var membran. Det var således ingen mangel i seg selv at det ikke forelå en membran.

I Eidsivating lagmannsrett dom av 1. februar 2002 (LE- 2001-656) ble det derimot uttalt:

”Når det gjelder lekkasjen på badet, er den samlede lagmannsrett enig i at dette ikke er et forhold som kjøperne hadde grunn til å regne med verken ut fra kjøpesummen eller forholdene ellers. Huset var relativt nytt og badet må ha fremstått, da som nå, som et pent og moderne flisbelagt bad.”

(...)

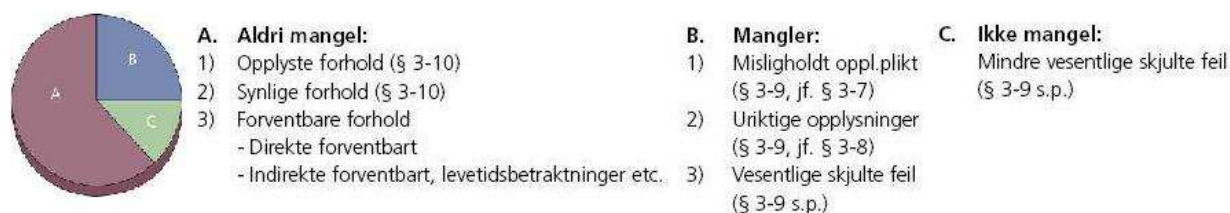
”Selv om Norsk Byggforskningsinstitutt opererer med antatt levealder på bad på 10 til 20 år, finner lagmannsretten det ikke avgjørende for saken. Slik boligen og spesielt badet fremstod, hadde selgerne ikke grunn til å regne med at badegulvet lakk eller at det snart måtte gjøres noe vesentlig med badet for at det skulle fungere tilfredsstillende.”

Det man kan si ut fra gjennomgangen av disse dommene er at forventbar levetid basert på levetidstabellen 700.320 ikke nødvendigvis er avgjørende for mangelsvurderingen. Men at det blir vist til levetidsbetraktningene i dommene gir en indikasjon på at de kan ha betydning og i alle fall være en veiledning i avgjørelsen om det foreligger en mangel eller ikke. Det er klart at en ved kjøp av brukte eiendommer må påregne at deler av boligen snart er utlevd i tråd med utgangspunktet om at alminnelig elde og slitasje som hovedsak ikke er en mangel etter § 3-9. Tendensene i dommene er videre at jo eldre en bygningskomponent er og jo lenger på levetidsskalaen den er kommet, desto nærmere er en å gi kjøper risikoen for det påberopte og således anse forholdet som påregnelig.

Tendensen er videre at hvor ting ikke kan vurderes visuelt av kjøper, for eksempel en drenering, legges det mindre vekt på objektive utgangspunkter i levetidstabellen, enn hvor synlige forhold ikke gir kjøper subjektive forventninger om lenger levetid.

Advokat Bech laget et ”som den er” kakediagram i en artikkel i Juristkontakt nr 1/2001, 35. årgang.⁸⁶ Kakediagrammet fremstiller mangelsituasjonen ved salg av brukt eiendom ”som den er”.⁸⁷ Diagrammet inneholder alle negative forhold som kan ansees å være en mangel. Del A i diagrammet angir de negative forholdene som utgjør mangler i rettslig forstand. Del B angir manglene etter § 3-9. Del C angir mindre vesentlige skjulte feil, altså feil som er kjøpers risiko.

Figur 4:



Han sier at levetidsbetraktninger er det som faller under kakens del A som aldri kan bli mangel og at ”levetidsbetraktninger er noe en kjøper må iakttå”.⁸⁸

Ved salg av eiendom blir det ofte i boligsalgsrapporten ved salget også vist til levetidsbetraktningene. Enkelte verdi- og lånetakster som følger med salget inneholder levetidsbetraktninger nettopp basert på Byggforskserien byggforvaltnings blader, slik at under hver bygningsdel som er vurdert i tilstandsrapporten, er det gitt antatt levetid. For eksempel, i en verdi og lånetakst utarbeidet av Norges Takseringsforbund kan det under ”Grunn og fundamenter” stå: ”Bygningen er fundamentert med støpt såle på antatt kultet grunn. Vedlikehold: Det er drenering fra 2004. Antatt normal levetid for drenering er 20-

⁸⁶ Stig L. Bech, ”Brukt eiendom solgt ”som den er”-kaken”, *Juristkontakt*, årgang 35 nr 1(2001) s. 28-30

⁸⁷ Bech (2001) s. 28

⁸⁸ Bech (2001) s. 29

60 år.”⁸⁹ Men selv uten at det foreligger spesielle angivelser om forventet levetid, sier Bech, må en kjøper ved kjøp av en brukt eiendom ta i betraktning at spesifikke bygningsdeler ikke varer evig. Han gir som eksempel at selv et bad med fliser på gulv og vegger, kan ikke forvente å ha full funksjonalitet i mer enn 10-20 år, derunder skal det meget til før et bad som er 20 år og har lekkasje, kan være et vesentlig avvik fra det forventede.⁹⁰

Det endelige svaret på om selger kan høres med at skjulte feil og mangler på ulike bygningskomponenter må anses som påregnelige etter § 3-9 annet punktum hvis tiden for anslått teknisk levetid er utløpt, er sammensatt. Levetidsbetraktningene er ment som anbefalinger for vedlikehold, og Norges Byggforskningsinstitutt presiserer at intervallene er usikre, blant annet i den forstand at bygningsdeler i mange tilfeller vil ha betydelig lenger levetid enn det som fremgår av tabellene. Byggforskningsinstituttet presiserer samtidig at intervallene som er gitt i bladene i hovedsak er retningsgivende for teknisk funksjonalitet. Samtidig er de avhengig av bruk, måten komponentene er bygd på og miljø. Forhold som for eksempel drenering blir oftere påvirket av andre ting enn normal slitasje. Ligger dreneringen i et utsatt miljø med mye regn og vær påkjenninger, kan det være mer påregnelig at den er utlevd i henhold til levetidstabellen. På samme måte kan dette gjelde for bad. Et bad som er konstruksjonsmessig riktig og for eksempel er lagt etter Våtromsnormen bør kanskje ha lengre levetid enn et bad lagt før Våtromsnormen kom. I tillegg kommer at levetidstabellene ikke er utarbeidet med sikte på å løse juridiske spørsmål om mangler. Dette taler for at man ikke automatisk kan si at feil og mangler på bygningskomponenter som etter standardene er å anse som teknisk utlevd, generelt regnes som påregnelige.⁹¹ Det er derimot klart at levetidsbetraktningene er relevante i påregnelighetsvurderingen. Men likevel, det synes riktig å si at de ikke er mer enn momenter. Dermed kan også andre relevante momenter som er av betydning ved mangelsvurderingen komme inn og påvirke utfallet.

⁸⁹ Eksempel hentet fra en reell verdi- og lånetakst.

⁹⁰ Bech (2001) s. 29

⁹¹ Syrstad (2005) s. 93

Jeg er enig i advokat Bech når han sier at man selv uten at det foreligger spesielle angivelser om forventet levetid ved kjøpet, må en kjøper ved kjøp av en brukt eiendom ta i betraktning at spesifikke bygningsdeler ikke varer evig.⁹² Men at levetid er forhold som en kjøper under enhver omstendighet må ”iaktta” er ikke nødvendigvis helt rimelig.

Det at en bygningsdel har overskredet teknisk levetid bør derfor ikke i seg selv være til hinder for at det foreligger en mangel, særlig ikke der det foreligger alvorlig funksjonssvikt, eller det er gitt opplysninger i salgsdokumentasjonen som gir forventninger som overstiger den forventede levetid, jf. ovenfor Eidsivating lagmannsrett dom av 1. februar 2002 (LE-2001-656); selv om badet som var over 12 år gammelt, objektivt sett var utlevd, forelå det en mangel, badet hadde tross alt ved salget fremstått som ”*pent og moderne*”. Det samme i Agder lagmannsrettsdom av 23. mars 2007 (LA-2006-105609); ”*Det er følgelig ikke dreneringens alder eller alminnelig slitasje som er problemet, men at dreneringen er lagt på en måte som medførte funksjonssvikt.*”

På samme måte gjelder det der det er gitt opplysninger om at huset er i god stand og huset er prissatt som det i taksten. Er det i tillegg ikke gitt særlig reduksjon på grunn av slitasje og elde i for eksempel verdi- og lånetaksten, kan ikke selger hevde at det er påregnelig at for eksempel hele taket må skiftes fordi det er teknisk utlevd.⁹³

At flere forhold og momenter kommer inn i vurderingen er også i tråd med det faktum at vurderingen for hva som er ”vesentlig” etter § 3-9 er konkret i hvert enkelt tilfelle. I tillegg er vurderingen i stor grad basert på de opplysninger som foreligger. En kan da ikke ukritisk ta hensyn til levetidsbetraktninger isolert sett, og av samme grunn heller ikke alltid gi de like mye vekt.

Avslutningsvis kan det synes å være et poeng det mindretallet sier i Borgarting lagmannsretts dom av 2. desember 2005 (LB-2004-55104) om at levetidsbetraktninger kan

⁹² Bech (2001) s. 29

⁹³ Syrstad (2005) s. 93

gi en forutberegnelighet (se ovenfor). I første omgang er jeg enig med mindretallet i at det kan virke unyansert å ta utgangspunkt i levetidsbetraktningene uten forbehold for andre forhold, for eksempel automatisk si at en 20 år gammel drenering er utlevd. Likevel kunne det som mindretallet sier, hatt fordeler med seg: Det hadde ivaretatt et viktig hensyn som gjør seg gjeldene i saker vedrørende fast eiendom, nettopp det at en ved tolkning av avhendingsloven skal søke å finne frem til løsninger som hindrer rettstvister, jf. Rt. 2002 s. 1425 (Bukkeboddommen) og Rt. 2005 s.1281 (Baderomsdommen).⁹⁴ Men denne forutberegneligheten ville likevel bryte med den skjønnsmessige konkrete og objektive helhetsvurderingen som skal foretas i hvert enkelt tilfelle.

4.2.2 Levetidsbetraktningenes betydning ved "prosentlæren"

Betydningen av levetidsbetraktninger kan også komme inn ved vurderingen av om eiendommen er i vesentlig dårligere stand enn forventet ved den såkalte "prosentlæren". Etter prosentlæren må utbedringskostnaden være av en viss størrelse i forhold til kjøpesummen for at det skal kunne sies å foreligge en mangel. En nedjustert utbedringskostnad kan således i enkelte tilfeller innebære at "prosentlæren" ikke oppfylles, slik at det ikke foreligger en mangel. Problemstillingen i dette punktet er derfor for det første om levetidsbetraktninger kan nedjustere utbedringskostnaden? For det andre, er det eventuelt mulig å sette opp en formel for en slik nedjustering av utbedringskostnaden basert på levetidsbetraktningene i byggforvaltningsbladene?

Prosentlæren går kort fortalt ut på at eiendommen er i vesentlig dårligere stand dersom utbedringskostnaden er høy, sammenlignet med kjøpesummen. Det er uenighet i litteraturen hvilken betydning "prosentlæren" har, og om utbedringskostnaden prosentvise forhold til kjøpesummen kan være avgjørende for vesentlighetsvurderingen.⁹⁵ Prosentlæren er likevel noe som det ofte blir vist til i rettspraksis.

⁹⁴ Anderssen (2008) s. 22

⁹⁵ Anderssen (2008) s. 185

Spørsmålet er således om ”prosentlæren” kan være avgjørende i en tvist om eiendommen er i vesentlig dårligere stand enn forventet?

Anderssen sier at det er klart at prosentlæren kun er ett av flere relevante momenter ved vesentlighetsvurderingen, i en konkret sak vil de ha ulik vekt, sier han.⁹⁶ Noe som også har støtte i praksis, jf. blant annet Rt. 2002 s. 1425 (Bukkeboddommen) hvor det ble uttalt: *”Men en slik kvantitativ betraktning har i seg selv liten betydning i vår sak; man må ut ifra de konkrete forholdene se på hva kjøperne hadde grunn til å regne med om boligens tilstand.”*

Bergsåker sier at prosentlæren kan gi veiledning for vesentlighetsvurderingen. Han sier prosentlæren ikke nødvendigvis er avgjørende, og viser således til at urovekkende opplysninger i salgsoppgave, takst med videre kan føre til annet resultat.⁹⁷ At prosentlæren kun er ett av flere momenter er også i tråd med at mangelsvurderingen etter § 3-9 annet punktum er en objektiv og konkret skjønnsmessig vurdering. Hovedproblemstillingen vedrørende om en bolig har mangel, er jo hva en kjøper har grunn til å forvente ut fra kjøpesummen og forholdene ellers. En matematisk modell kan da vanskelig alene fastslå om det foreligger brudd på kjøpers forventninger.

Hvor stor del av kjøpesummen må utbedringskostnadene utgjøre for å kunne sies å være vesentlig? Rettspraksis har lagt seg på en grense hvor utbedringskostnader på ca 3-4 % av kjøpesummen eller mer er kvantitativt tilstrekkelig til at vesentlighetskravet er oppfylt.⁹⁸

Det er likevel flere hensyn som gjør seg gjeldene mot denne prosentgrense vurderingen.⁹⁹ Det faller utenfor denne oppgavens tema å gå nærmere inn på dette.

⁹⁶ Anderssen (2008) s. 186

⁹⁷ Bergsåker (2003) s. 178

⁹⁸ Bergsåker (2003) s. 178

⁹⁹ Anderssen (2002) s. 69 flg.

For å holde fokus på tema skal det i det følgende sees på hvordan levetidsbetraktningene teoretisk sett kan komme inn og nedjustere utbedringskostnaden. Det enkleste er å illustrere dette ved et eksempel:

Ta for eksempel et 10 år gammelt bad. Kjøper reklamerer på lekkasje på gulv i våtrom. Gulvet er lagt med keramiske fliser på påstøp og har underliggende membran med antatt levetid på 20-30 år.¹⁰⁰ Ser en på levetiden isolert sett har kjøper når han overtar eiendommen grunn til å forvente en bad som har minst 50 % av levetiden igjen (hvis en bare tar utgangspunkt i nedre sjikt av levetid). 50 % av levetiden er dog isolert sett utlevd. Koster det 100 000 kroner å ubedre den påberopte mangelen, blir spørsmålet om utbedringskostnaden skal settes til 100 000 kroner eller 50 000 kroner (50 % av 100 000 kroner)? Blir svaret 50 000 kroner, og kjøpesummen var på 2 millioner kroner, er i utgangspunktet ikke vesentlighetskriteriet etter prosentlæren oppfylt ($50.000/2\text{mill} \cdot 100 = 2,5 \%$). Utbedringskostnaden er da på kun 2,5 % av kjøpesummen, og det representerer ikke en mangel etter prosentlæren.¹⁰¹

Spørsmålet er relevant fordi det ved reparasjoner av en eiendom ikke er mulig å bruke brukte deler. Utbedringen vil da føre til en bedre tilstand enn kjøper hadde berettiget forventning om da han kjøpte eiendommen.¹⁰²

Det er viktig å holde hvordan mangelvurderingen skal foretas adskilt fra standardheving når det er konstatert mangel. Hvor det foretas en utbedring til en bedre standard enn hva kjøper hadde grunn til å vente, skal det foretas fradrag for standardheving, jf. prisavslagsbestemmelsen § 4-12. Her kommer også levetidsbetraktningene inn. Jeg går ikke nærmere inn på dette, da mangelsbeføyelsene er noe som faller utenfor oppgavens tema.

¹⁰⁰ Jf. 700.320

¹⁰¹ "Formel":
$$\frac{\left(\frac{\text{reel levetid}}{\text{forventet levetid}} \cdot \text{utbedringskostnad} \right) \cdot 100 \%}{\text{Kjøpesum}} = X \%$$

¹⁰² Anderssen (2008) s. 187

Anderssen sier at siden prosentlæren tillegges såpass mye vekt som den gjør i praksis er det prinsipielt riktig å gjøre fradrag for forventbar stand. Denne problemstilling er likevel bare i beskjeden grad behandlet i praksis. Det må imidlertid være riktig å bygge på det nedjusterte beløpet sier Anderssen.¹⁰³ Hans syn får likevel ikke støtte i en tingretts dom av nyere dato, jf. Oslo tingretts dom av 7. mars 2008 (TOSLO-2007-157198). Hva gjelder det å bygge på det nedjusterte utbedringsbeløpet sier tingretten:

”Retten finner ikke at dette innebærer en riktig juridisk forståelse av problemstillingen. I denne saken er det utvilsomt at hele taket må skiftes. Det innebærer at kjøperne er nødt til å erlegge et beløp som tilsvarer hele utbedringsomkostningen. Selv om det skal gjøres fradrag for standardheving i erstatningen, må det, etter rettens oppfatning, ved vesentlighetsvurderingen ses hen til det fulle beløp som utbedringen vil koste.”

Tingretten bygde på den faktiske utbedringskostnaden og kom etter en totalvurdering til at det forelå en vesentlig mangel etter § 3-9 annet punktum.

Gjennom det lille av praksis som finnes skal jeg forsøke å se på hvilken betydning levetidsbetraktningene kan ha ved prosentlæren. I hvilken grad blir det faktisk bygget på det nedjusterte beløpet i praksis?

I Oslo tingretts dom av 20. april 2006 (TOSLO-2006-016771) ble det foretatt fradrag for standardforbedring. Kjøper av en leilighet krevet prisavslag og erstatning etter avhendingsloven fordi badet, som var 10 år gammelt ved overdragelsen, ikke var tett. Leiligheten var solgt « as is ». Retten kom til at selger hadde oppfylt sin opplysningsplikt etter avhendingsloven § 3-7. Retten kom også til at utbedringskostnadene etter fradrag for standardforbedring utgjorde 3,3 % av kjøpesummen og at eiendommen etter en helhetsvurdering ikke var i vesentlig dårligere stand enn kjøper kunne forvente.

¹⁰³ Anderssen (2008) s. 187

Motsatt i Midhordland tingsretts dom av 14. juni 2006 (TMIHO-2005-125627):

”Saksøkte har påberopt at det må gjøres et fradrag for standardforbedring av pipen før man foretar sammenlikning av utbedringskostnadene med kjøpesummen. Det er anført at det skal gjøres fradrag ned mot 0 kroner, ut ifra en betraktning om forholdet mellom alderen på pipen på kjøpetidspunktet og forventet levetid. Slik retten ser det, er det standardheving ved utbedring som overstiger de nødvendige utbedringskostnadene som skal trekkes fra. I og med at utgiftene er nødvendige for å få en forskriftsmessig pipe, kan retten ikke se at det er grunnlag for å foreta en reduksjon i beløpet ut ifra betraktninger om standardheving.”

Det foreligger noen uttalelser omkring spørsmålet fra Forsikringsskadenemnda (FSN). FSN avgir uttalelser i konkrete saker hva gjelder forståelsen av forsikringsvilkår og lovgivning. Uttalelsene er kun rådgivende, men de følges som regel av forsikringsselskaper.^{104 105}

I Forsikringsskadenemndas uttalelse av 24. oktober 2005 (FSN-5838) var det tale om lekkasje fra tak på en garasje bygd i 1981. Boligen ble kjøpt i 2002. Utbedringskostnadene representerte mer en 5 % av kjøpesummen, noe som etter sikker praksis regnes som mangel etter § 3-9. Fra uttalelsen:

¹⁰⁴ Har for eksempel selger tegnet eierskifteforsikring og kjøper reklamerer til eierskifteforsikringsselskapet, og får avslag på sitt krav, kan han klage avslaget inn til nemnda. Uttalelsen fra nemnda er likevel bare rådgivende. Vil ikke selskapet følge nemndas uttalelse i en sak, må det i midlertidig varsle om dette innen 45 dager etter uttalelsen. Blir ikke nemnda varslet, er selskapet bundet av uttalelsen.
(<http://www.forsikringsklagekontoret.no/dllvis5.asp?id=1584>)

¹⁰⁵ Eierskifteforsikring er selgerens forsikring og noe han tegner ved salget av eiendommen. Den dekker selgerens ansvar ovenfor kjøperen etter avhendingsloven. Det er ikke en tingskadeforsikring, det er ikke eiendommen som er forsikret. Fordelen med en slik forsikring er at kjøper har en solvensgaranti dersom han har et berettiget krav ovenfor selger.
(<http://forbrukerportalen.no/Publikasjoner/1023824302.54/1023875686.11>)

”Selskapet hevdet at det ved vesentlighetsvurderingen skulle gjøres fradrag for den standardheving som utbedringen representerte i forhold til et 20 år gammelt tak. Nemnda deler ikke denne oppfatning. Det er ikke noe i saken som tilsier at garasje taket ikke skulle være tett.”

Altså selv om det var påberopt at det skulle gjøres fradrag for standardheving, ble det ikke gjort under behandlingen i Forsikringsskadenemnda.

Det samme i Forsikringsskadenemndas uttalelse av 4.desember 2006 (FSN-6432). Angjeldende bolig var fra 1975, og det var blant annet reklamert på en 30 år gammel parkett. Selskapet som representerte selger påberopte at det måtte gjøres fradrag i utbedringskostnaden grunnet alder, slik at selv om utbedringskostnaden var på 4,3 % av kjøpesummen forelå det ingen mangel. Nemnda kom likevel til at det forelå en vesentlig mangel.

Selv om det teoretisk sett kan synes hensiktsmessig å gjøre fradrag i utbedringskostnadene ved hjelp av objektive levetidsbetraktninger, er ikke det en ordning som følges i praksis i særlig stor grad. Selv i Forsikringsskadenemndas praksis er det vanskelig å finne eksempler på at det er foretatt standardhevning, og i de få tilfeller det er påberopt er det heller ikke tatt til følge.

Prosentlæren er som sagt bare ett av flere relevante momenter i en sammensatt helhetsvurdering for å gi svar på hva en kjøper har grunn til å forvente ut fra kjøpesummen og forholdene ellers. Siden prosentlæren alene ikke bør ha stor betydning i en sak, kunne det indikere at nedjustering ikke er særlig praktisk. Om utbedringskostnaden er nedjustert eller ikke, vil mest sannsynlig ikke ha mye å si i den totale bedømmelsen uansett.

I de tilfellene i praksis hvor prosentlæren har vært et viktig moment i vesentlighetsvurderingen, og i de tilfeller hvor det legges avgjørende vekt på prosentlæren, kan det stilles spørsmål om det er rimelig å nedjustere dette beløpet?

I teorien kan det kanskje være mest riktig å gjøre fradrag når prosentlæren er avgjørende i en mangel sak, siden utbedringen vil føre til en bedre tilstand enn kjøper hadde berrettiget forventning om.¹⁰⁶ Ut fra en rimelighetsbetraktning kan det likevel ikke ansees helt heldig: Det kan virke som en urimelig belastning for kjøper, siden det faktisk ikke er mulig å bruke brukte deler når det skal utbedres på en eiendom. Slik sett burde det kanskje ved vesentlighetsvurderingen bli sett hen til det fulle beløp utbedringen vil koste.¹⁰⁷

Hva gjelder formelen for denne utbedringskostnads nedjustering, vil levetidsbetraktningene i 700.320 i alle tilfelle bidra til å gi en forutberegnelighet på hvordan denne formelen skal se ut. (Se note 92 med formel ovenfor). Levetidsbetraktningenes betydning i prosentlæren kan likevel ikke ansees å være stor i det praktiske liv.

4.2.3 God byggeskikk

Under dette punkt skal det sees på hvilken betydning det kan ha for mangelvurderingen etter § 3-9 annet punktum at eiendommen er ført opp i samsvar med byggeskikken på oppføringstidspunktet, men at denne byggeskikken har blitt endret når kjøper påberoper seg en mangel? Hvilken betydning kan det få hvis det seinere viser seg at den tidligere byggeskikken ikke var god nok? I forlengelsen av det, hvem er den nærmeste til å bære risikoen for vidtgående svakheter som følge av byggeskikken?

Bygge-, utførelses eller konstruksjonsfeil utgjør i utgangspunktet en mangel. Men dette kan ikke gjelde enhver feil. I det følgende skal det sees på hvilken standard som kan settes i form av hvor langt en kjøper kan møtes med at byggeskikken tilbake i tid innebærer en mangel.

¹⁰⁶ Anderssen (2008) s. 187

¹⁰⁷ Oslo tingretts dom av 7. mars 2008 (TOSLO-2007-157198), se ovenfor på s. 51

Rt. 1968 s. 783 gjaldt spørsmål om en bygmester kunne bli erstatningsansvarlig for soppskader i en ytterkledning. Selv om forholdet ikke gjelder mangel ved av salg eiendom som sådan, kan det være interessant å se på utfallet. Den ankende part uttalte:

... ”dette er noe bygningskyndige forstår i dag, men man kjente ikke til det i 1955. Og setter man seg tilbake til dette år, kan man etter Rønningens redegjørelse bare konstatere at huset er bygget med vindusåpninger, vannstokk, utkledning og papp overensstemmende med tradisjonelle byggeskikker, lærebøker, norske standarder og byggeforskrifter fra den tid.”

Byggherren fikk ikke medhold i erstatningskravet. Etter de sakkyndige uttalelser for Høyesterett ble det lagt vekt på at huset var oppført etter en metode som på byggetiden var vanlig, og som den gang ble ansett å være forsvarlig. Fra dommen hitsettes:

... ”jeg sikter da først og fremst til den sakkyndige bygmester Rønningens uttalelse. Jeg må med ham legge til grunn at huset er bygget etter den kjennskap bygmestrene på den tiden hadde til den hustype, og at det ikke kan bebreides Stensen som uaktsom at han fulgte en byggemetode som ikke skilte seg fra den alminnelige i faget.”

Førstvoterende uttalte videre:

”etter min mening må man legge til grunn at Stensen har forpliktet seg til å oppføre et hus etter de regler som da gjaldt og med den byggeskikk som man da anså som forsvarlig, og jeg finner ikke grunnlag for å anta at han ovenfor byggherrene skulle ha pådratt seg et vidtgående ansvar for den skadeutvikling som har funnet sted.”

Ut fra dommen kan det synes som at det er byggemetoden fra byggeåret som er det relevante. I tillegg at det er kjøper som må ta risikoen dersom det skjer en skadeutvikling

på bakgrunn av en byggeskikk som ikke lenger gjelder, men som den gang huset ble bygget ble ansett forsvarlig.

Høyesterettsdommen drøfter aktsomhetsstandarden ved erstatningsansvar ovenfor byggherren, og ikke hva som gjelder ved en objektiv mangelsvurdering. Det kan derfor vanskelig konkluderes ut fra denne dommen. For å forsøke å finne svaret på om en kjøper kan høres med at bygge og utførelsesmåten ikke holder mål, og hvilken standard som eventuelt skal settes, bør man derfor gå til rettspraksis på avhendingsrettens område.

Borgarting lagmannsrett dom av 8. september 1998 (LB-1997-3251) la vekt på byggeskikken i mangelsvurderingen og uttalte:

”Forholdet representerer et så vidt markert avvik i forhold til normal og god byggeskikk at det må sies å representere en mangel.”

Gulating lagmannsrett dom av 29. september 2000 (LG-1999-1449) la også særlig vekt på momentet byggeskikk:

”Et annet sentralt moment er den byggeskikk som ble benyttet på den tid da boligen ble oppført. Også på dette punkt er saken mindre godt opplyst. Lagmannsretten kan ikke finne det sannsynliggjort at boligen er i strid med vanlig god byggeskikk i 1939 og 1949.”

Tilsvarende i Agder lagmannsrett dom av 4. juni 1999 (LA-1998-400):

”Lagmannsretten legger til grunn at arbeidet er utført i overensstemmelse med datidens byggeskikk, og finner at dette er noe man kan regne med når man kjøper en nesten 20 år gammel bolig”.

Tendensen i lagmannsrettspraksis hva gjelder avhendingsloven er at hvis eiendommen er bygget i samsvar med datidens byggeskikk, skal det mer til for at det foreligger en vesentlig mangel.¹⁰⁸ Motsatt, er ikke eiendommen bygget i samsvar med god byggeskikk, vil det kunne være et viktig moment som innebærer at eiendommen er i vesentlig dårligere stand. Frostatings lagmannsretts dom av 15. august 1995 (RG-1996-435) kan likevel gi en indikasjon på at det ikke nødvendigvis er slik at brudd på byggeskikken alltid er et viktig moment ved vesentlighetsvurderingen. Feil hva gjaldt badet ble ikke ansett som en mangel, dette til tross for at det ble *"avdekket at det den gang ble gjort feil"*. Lekkasjen på badet skyldtes en *"konstruksjonsfeil tilbake til da det ble bygget."* Likevel ble ikke kjøper tilkjent erstatning. Det ble vist til at det var påregnelig med skjulte feil, i tillegg ble det vektlagt at det var gitt stort fratrekk for slitasje og elde i takstrappporten. Brudd på byggeskikken var ikke her det relevante moment, i stedet ble det lagt vekt på andre momenter som talte mot kjøper etter vesentlighetsvurderingen. Hva en kjøper kan forvente vurderes jo ut fra flere forhold. Foreligger det informasjon om at byggeskikken ikke er fulgt, eller det er gitt stort fradrag for slitasje og elde eller det er gitt en rekke andre risikoopplysninger, er det klart betydningen av byggeskikken ikke nødvendigvis er viktigere enn andre momenter. I tråd med den objektive helhetsvurderingen kan det da innebære at det ikke foreligger mangel til tross for at byggeskikken er brutt.

Omvendt i tilfeller hvor det er bygget etter byggeskikken. Foreligger det ikke omstendigheter som gir grunn til andre forventninger enn at eiendommen er oppført etter standard byggeskikk på oppføringstidspunktet, jf. Borgarting lagmannsrett dom av 5. mars 2008 (LB-2007-120680) foreligger det vanskelig en mangel. Her var det tale om dårlig isolasjon som førte til kondens og dermed fukt og råte. Isolasjonen var *"standard byggeskikk i 1962"*, de hadde heller *"ikke grunn til å forvente annet enn at huset var oppført i samsvar med det som var vanlig byggeskikk i 1962."*

¹⁰⁸ Anderssen (2002) s. 54

Det som også var interessant i denne dommen var at rommene med dårlig isolasjon faktisk hadde blitt ombygget i 1996. Dette var således ikke kjøper klar over, og lagmannsretten vurderte derfor forholdet ut fra at det hadde vært bygget i 1962, men uttalte likevel at *”metoden var ikke var helt uvanlig på 1990-tallet”*. Siden kjøperne ikke var kjent *”med at disse rommene var blitt ombygget i 1996”* hadde de heller *”ikke grunn til å forvente annet enn at huset var oppført i samsvar med det som var vanlig byggeskikk i 1962.”* Siden kjøperens forventninger ikke dekket mer enn byggeskikken tilbake til 1962, forelå det ikke en mangel. Det var altså kjøperens aksepterte forventninger ved kjøpet som ble lagt til grunn. Det var uten betydning at de senere arbeider i 1996 kanskje faktisk var i strid med byggeskikken på det tidspunkt arbeidet på bygningsdelen i realiteten ble utført. Dette er også i tråd med at hvor det ikke foreligger opplysninger i kontrakten eller salgsdokumentene om boligens alder må man anta at bygningsdelen er fra bygningsåret. Eksempelvis Hålogaland lagmannsretts dom av 30. mai 2005 (LH-2004-25405); *”det dreier seg om en 50 år gammel bolig som i utgangspunktet må forventes å være bygd etter datidens normer og krav. Det er ikke gitt noen opplysninger i andre salgsdokumenter eller av selgerne som tilsier at boligen var etterisolert”*. Selv om det i denne saken var gitt opplysninger om at det forlås *”god varmeisoleringssevne”*, ga ikke det forventninger lenger enn til at den var bygget i normal stand i 1950.

Ut i fra de dommene som er nevnt, må det oppsummert kunne sies at så lenge forholdet er i samsvar med datidens byggeskikk, foreligger det i utgangspunktet ingen mangel, og kjøper må bære risikoen. Annerledes kan det stille seg hvor det foreligger andre konkrete omstendigheter i saken som påvirker kjøpers forventninger, jf. for eksempel ovenfor nevnte Frostatings lagmannsretts dom av 15. august 1995 (RG-1996-435). At kjøper må bære risikoen må gjelde selv om det senere skulle vise seg at byggeskikken ikke holder mål, og det er kommet bedre metoder i bruk. Synspunktet er også lagt til grunn i litteraturen. Bergsåker sier at standarden må måles etter byggeskikken eller byggeforskriftene da huset ble bygget. Senere endringer i byggeskikk eller byggeforskriftene er i utgangspunktet uten

betydning.¹⁰⁹ Lilleholt sier noe av det samme ved å gi som eksempel at en forbruker som må reparere veggkledning eller tak etter noen år, ikke kan vise til at en senere har tatt i bruk bedre metoder, og viser således til Rt. 1968 s. 783.¹¹⁰

I forlengelsen av dette kan en stille spørsmål om det er rimelig å gi kjøper risikoen for enhver vidtgående svakhet som følger av datidens byggeskikk?

Det kan ha gode grunner for seg å la kjøper ta risikoen for en byggeskikk som en gang i tiden ble ansett forsvarlig, men som med årene viser seg å ikke holde mål. Hvis selger skulle stå ansvarlig for endringer i byggebransjen som kanskje endrer syn på byggeskikken, og tilsvarende bli ansvarlig for svakheter som tidligere byggeskikk viser seg å inneholde, ville det kunne gi en dårlig balanse mellom kjøper og selger. Det er jo tross alt som, Krüger sier, slik at kjøp av fast eiendom omfatter kjøp av risiko.¹¹¹ Kjøper må derfor regne med og måtte bære risikoen for en del av de skjulte feil og mangler som dukker opp på grunn av byggeteknikken tilbake i tid. Skal man trekke en grense for hvor langt denne risikoen kan strekke seg, er utgangspunktet etter § 3-9 annet punktum at det må foreligge innenfor det vesentlige. Tilsvarende, misforholdet mellom boligens tilstand og det kjøper kunne regne med må være "utvilsomt", for at det kan sies å foreligge en mangel.¹¹²

I Borgarting lagmannsrett dom av 24. september 2007 (LB-2006-84123) fikk byggeskikken tilbake i tid svært vidtgående følger for kjøperen. Likevel ble det sagt at kjøperen hadde risikoen for svakhetene i kjelleren, og fremtidige konsekvenser av disse. Det var tale om rotteangrep som stod i sammenheng med bygningstekniske svakheter i en utilgjengelig og ikke inspisert krypkjeller. Det ble sagt: *"Huset er oppført i 1965, og kjøperne hadde ingen foranledning til å vente annet enn at det var oppført etter datidens regelverk og*

¹⁰⁹ Bergsåker (2003) s. 166

¹¹⁰ Lilleholt (2001) s. 129-130

¹¹¹ Krüger (1999) s. 249

¹¹² Ot.prp. nr 66 (1990-1991) s. 92

byggeskikk.” Det var videre ingen holdepunkter for å anta at ”ringmuren rundt krypkjelleren ikke har vært oppført på forskriftsmessig måte.”

Selv om det var bygget etter datidens byggeskikk ble det stilt spørsmål om det at rotter fikk adgang til huset på grunn av måten det var blitt bygget på, var noe kjøper måtte ansees som påregnelig. Lagmannsretten uttalte: *”Spørsmålet blir derfor om denne forenklete adgangen innebærer et utvilsomt misforhold mellom husets tilstand og hva kjøperne hadde grunn til å regne med.”* Under tvil kom lagmannsretten til at det ikke forelå et slikt misforhold.

Kjøpernes risiko måtte også omfatte *”de bygningsmessige svakhetene i krypkjelleren”*. På den annen side så gikk det ni år fra utførelsen, og tre og et halvt år fra overtagelsen av huset, til rotteangrepene manifesterte seg, noe som ga en rimelig grunn til å gi kjøper, og ikke selger risikoen.

Saken er anket, og er godtatt fremmet til behandling i Høyesterett, jf. Høyesteretts kjøremålsutvalgs beslutning av 25. januar 2008 (HR-2008-32-U). Det kan bli interessant å se på utfallet og om Høyesterett kommer til det samme hva gjelder risikospørsmålet for de vidtgående følgende, som lagmannsretten. Det kan uansett synes rimelig å si at det er lettere å gi kjøper risikoen for vidtgående følger av en byggeskikk som ikke holder mål, hvor byggeskikken er mange år gammel. Særlig må det gjelde der svakheter viser seg etter såpass lang tid som i foregående sak og i et omfang som etter min mening kjøper er nærmere til å bære risikoen for enn selger.

5 Avsluttende bemerkninger

Oppgavens fremstilling har gitt en praktisk gjennomgang, hvor problemstillinger er stilt og praksis belyst. Temaet var hvilken betydning ikke-bindende normer har ved mangelsvurderingen. Lagmannsrettsavgjørelser har vært en rettesnor i denne fremstillingen. Både for å gi sentrale og praktiske problemstillinger på området, og for si noe om hvilken betydning de ikke-bindende normene har.

Mangelsvurderingen er et tvistespørsmål ved en rekke boligkjøp. Det spennende med mangelsvurderingen er at det er en vurdering kombinert av avtaletolkning, positive kriterier som loven stiller opp, samt en skjønnsmessig objektiv helhetsvurdering basert på konkrete omstendigheter i det enkelte tilfelle. Dette innebærer at mangelsvurderingen kan bli svært forskjellig fra sak til sak. Likevel er det en del momenter som praksis har fremholdt som sentrale og som er relevante i vurderingen om hva en kjøper kan regne med. Det kan være momenter som pris, opplysninger gitt ved salget, om det er tale om nybygg, feilens art, alder på boligen og om byggeskikken er overholdt ol. I denne fremstilling har det særlig blitt sett på de to sistnevnte momenter. Selv om både levetidsbetraktninger og god byggeskikk er relevante momenter og noe som kan være av betydning i mangelsvurderingen har gjennomgangen ovenfor vist at dette ikke er noen form for automatikk. Momentene trekker i ulike retninger alt ettersom hvilke andre konkrete omstendigheter ved salget som påvirker kjøperens forventninger i den ene eller andre retningen. Selv om byggeskikken tilbake i tid ikke er oppfylt, eller en bygningskomponent anses utlevd, er det ikke gitt at det foreligger en mangel.

Hva gjelder levetidsbetraktningene i byggforvaltningsblad 700.320 kan de være retningsgivende når det skal vurderes om en bygningskomponent er utlevd eller ikke. Men tatt i betraktning hva Byggforsk selv sier om levetidsbetraktningene, skal man ikke ta hensyn til de helt ukritisk. Gjennom dommene som er illustrert kan man si at de er relevante i påregnelighetsvurderingen, men i en sammensatt helhetsvurdering er de ikke nødvendigvis avgjørende.

Hva gjelder byggeskikken er tendensen at lagmannsretten legger avgjørende vekt på om byggeskikken tilbake i tid er tilfredsstilt eller ikke. Utgangspunktet er at det skal en del til for å si at det foreligger en mangel hvor boligen tilfredsstiller byggeskikken tilbake i tid, i motsetning til der den ikke gjør det.

I forhold til byggeskikk og levetidsbetraktninger er de øvrige ikke-bindende normene av en litt annen karakter. Normene som i stor grad fungerer som retningslinjer, preaksepterte løsninger og anbefalinger om hvordan deler av en bolig bør bygges, kan man i stor grad si er avtalebaserede forventninger. Dette er ikke momenter som har en naturlig plass ved mangelsvurderingen som sådan. En kan ikke forvente at boligen man kjøper tilfredsstiller de nevnte normer med mindre det kommer klart frem av kontraktsforholdet at disse er fulgt. Er det derimot avtalt at normene er fulgt kan det foreligge en mangel der det viser seg å ikke være tilfellet. Brudd på avtalen er i utgangspunktet en mangel etter avhendingsloven. Den nedre grense må sies å gå ved et "nobody is perfect" prinsipp, bagatellmessige mangler er under enhver omstendighet ikke en mangel.¹¹³ Men avvik fra en avtalt kvalitet kan innebære en mangel etter § 3-1 første ledd. Innenfor "as is" kjøp kan det også innebære en mangel ved brudd på avtalt kvalitet. Men denne kvaliteten må være *vesentlig* dårligere enn kjøperen hadde grunn til å regne med ut fra prisen og forholdene ellers. På samme måte kan uriktige opplysninger omkring normene etter § 3-8 være en mangel både innenfor og utenfor "as is", hvis innvirkningskriteriet er oppfylt.

Avslutningsvis kan en sammenfatte betydningen av avhandlingens ikke-bindende normer ved å si at normene god byggeskikk samt levetidsbetraktningene i byggforvaltningsbladene kan komme inn som momenter i vurderingen hva kjøper kan forvente ut fra kjøpesummen og forholdene ellers. De anbefalte byggetekniske normene derimot er ikke momenter i den grad, men snarere et kvalitetskrav basert på den konkrete avtalen.

¹¹³ Martinussen (2007) s. 108

Skal man si noe om utviklingstendensene hva gjelder saker vedrørende fast eiendom gir omfanget av dommer i alle fall ikke belegg for å si at utviklingen av antall tvister er blitt eller kommer til å bli mindre med årene. Forbrukerrådet synes dette er en urovekkende tendens og ønsker å gjøre boligomsetningen tryggere ved å innføre obligatorisk utfyllende boligsalgsrapporter. Herigjennom håper forbrukerrådet at selger, i avhendingsloven, skal pålegges en ufravikelig plikt til å fremlegge en grundig teknisk tilstandsvurdering før salget av boligen.¹¹⁴ Det kan tenkes at dette er et tiltak som kan bidra til å redusere tvistenivået. Særlig siden tvister ofte er et resultat av at kjøper har høyere forventninger til eiendommen enn det han reelt sett bør ha, eller både selger og kjøper er i villfarelse om eiendommens faktiske tilstand. En boligsalgsrapport som gir grundig innsyn i boligens alder, byggeskikk, tilstand og hvordan de forskjellige bygningsdelene er bygget, kunne kanskje minnet forventningene hos kjøperen og samtidig hevet terskelen for hva man som kjøper anser som mangel. Om dette i praksis lar seg gjøre, og om en slik utfyllende boligsalgsrapport vil ha noen reell innvirkning på tvistenivået får bli en annen historie.

¹¹⁴ http://forbrukerportalen.no/Artikler/policy/tryggere_omsetning_av_boliger_i_forbrukeravtaleforhold

6 KILDEHENVISNINGER

Lovregister:

Lov om avhending av fast eiendom av 3. juli 1992 nr. 93 (avhendingsloven)

Plan og bygningsloven av 14. juni 1985 nr. 77 (pbl)

Lov om avtaler med forbruker om oppføring av ny bustad med mer av 13. juni 1997 nr 43
(Bustadoppføringsloven)

Lov om håndverkertjenester med mer for forbrukeren av 16. juni 1989 nr 63
(Håndverkertjenesteloven)

Forskrift:

Forskrift om krav til byggverk og produkter til byggverk av 22. januar 1997 nr. 33.(TEK)

Domsregister:

Rt. 1968 s. 783

Rt. 1998 s. 774

Rt. 2002 s.1425 (Bukkebodommen)

Rt. 2003 s. 612 (Arealsviktdommen)

Rt. 2005 s. 1282 (Baderomsdommen)

Rt. 2007 s. 1587

Høyesteretts kjæremålsutvalgs beslutning av 25. januar 2008 (HR-2008-32-U)

Agder lagmannsrett dom av 4. mai 1999 (LA-1998-1251)

Agder lagmannsrett dom av 4. juni 1999 (LA-1998-400)

Agder lagmannsrett dom av 23. mars 2007 (LA-2006-105609)

Borgarting lagmannsrett dom av 8. september 1998 (LB-1997-3251)

Borgarting lagmannsrett dom av 15. mai 2003 (LB-2002-02262)
Borgarting lagmannsrett dom av 30. juni 2004 (LB-2004-10723)
Borgarting lagmannsrett dom av 9. mars 2005 (LB-2003-8912)
Borgarting lagmannsrett dom av 2. desember 2005 (LB-2004-55104)
Borgarting lagmannsrett dom av 13. august 2007 (LB-2006-075433)
Borgarting lagmannsrett dom av 4. desember 2007 (LB-2006-108304)
Borgarting lagmannsrett dom av 24. september 2007 (LB-2006-84123)
Borgarting lagmannsrett dom av 5. mars 2008 (LB-2007-120680)
Borgarting lagmannsrett dom av 10. mars 2008 (LB-2007-110904)

Eidsivating lagmannsrett dom av 1. februar 2002 (LE 2001-656)
Eidsivating lagmannsrett dom av 11. april 2005 (LE-2004-25266)
Eidsivating lagmannsrett dom av 4. april 2007 (LE-2006-180041)
Eidsivating lagmannsrett dom av 30. januar 2008 (LE-2007-136645)

Frostatings lagmannsrett dom av 15. august 1995 (RG-1996-435)
Frostatings lagmannsrett dom av 19. mai 2006 (LF-2005-185950)

Gulating lagmannsrett dom av 11. mai 2000 (LG - 1999-1272)
Gulating lagmannsrett dom av 29. september 2000 (LG-1999-1449)
Gulating lagmannsrett dom av 22. juni 2005 (LG-2004-44013)
Gulating lagmannsrett dom av 1. desember 2006 (LG-2006-49897)

Hålogaland lagmannsrett dom av 30. mai 2005 (LH-2004-25405)

Midhordland tingretts dom av 14. juni 2006 (TMIHO-2005-125627)
Oslo tingretts dom av 20. april 2006 (TOSLO-2006-016771)
Oslo tingretts dom av 7. mars 2008 (TOSLO-2007-157198)

Forarbeider:

Sivillovbokutvalgets utredning NOU 1979:48

Justisdepartementets Ot.prp.nr 66 (1990-1991) til avhendingsloven

Ot.prp.nr.51 (2004-2005) til tvisteloven

Litteraturliste:

Anderssen, Harald Benestad, *Avhendingsloven med kommentarer* (Oslo 2008). Forkortes Anderssen (2008).

Anderssen, Harald Benestad, *Avhendingsloven § 3-9 2. punktum- særlig om vesentlighetskriteriet ved salg av boligeiendom* (Oslo 2002). Forkortes Anderssen (2002).

Andenæs, Mads Henry, *Rettskildelære* (Oslo 1997). Forkortes Andenæs (1997).

Bergsåker, Trygve, *Kjøp av fast eiendom*, 4.utgave (Oslo 2003). Forkortes Bergsåker (2003).

Bech, Stig L, "Brukt eiendom solgt "som den er"-kaken", *Juristkontakt*, årgang 35 nr. 1 (2001) s. 28-30. Forkortes Bech (2001).

Carlsen, Per Christian Grant, "Selgers ansvar for tilbakeholdt opplysning ved salg av fast eiendom", *Tidsskrift for forretningsjus*, Årgang 2003, Nr 02, (185-209), s. 185

Eng, Svein, *Rettsfilosofi* (Oslo 2007). Forkortes Eng (2007).

Eckhoff, Torstein og Helgesen, Jan E, *Rettskildelære*, 5 utgave (Oslo 2001). Forkortes Eckhoff (2001).

Falkanger, Thor *Fast Eiendoms rettsforhold*, 2. utgave, Oslo 2002. Forkortes Falkanger (2002).

Gisle, Jon, *Jusleksikon* (Oslo 2002). Forkortes Jusleksikon.

Hagstrøm, Viggo, *Obligasjonsrett*, 2.utgave (Oslo 2003). Forkortes Hagstrøm (2003).

Krüger, Kai, *Norsk Kjøpsrett* (Bergen 1999). Forkortes Krüger (1999).

Lilleholt, Kåre, *Avtale om ny bustad* (Oslo 2001). Forkortes Lilleholt (2001).

Martinussen, Roald, *Avhendingsrett*, (Oslo 2007). Forkortes Martinussen (2007)

Syrstad, Helge, ”Avhendingslova § 3-9 siste punktum- vesentlighetsgrensen”, *Tidsskrift for eiendomsrett*, 2005, s. 86-97. Forkortes Syrstad (2005).

Norsk lovkommentar (Karnov) til avhendingsloven av Ernst Nortveit.

(<http://abo.rettssdata.no/propub/template.htm?view=main>) Siste oppslagsdato: Februar 2008

Andre organers praksis:

Forsikringsskadenemndas uttalelse av 4. desember 2006 (FSN-6432)

Forsikringsskadenemndas uttalelse av 24. oktober 2005 (FSN-5838)

Internett sider:

www.norgeslexi.no (<http://www.norgeslexi.com/paxlex/alfabetet/b/b19.html>)

Siste oppslagsdato: Feb. /Mars 2008

<http://bks.byggforsk.no/>

Siste oppslagsdato: April 2008

<http://www.forsikringsklagekontoret.no/dllvis5.asp?id=1584>

Siste oppslagsdato: April 2008

<http://forbrukerportalen.no/Publikasjoner/1023824302.54/1023875686.11>)

Siste oppslagsdato: April 2008

http://forbrukerportalen.no/Artikler/policy/tryggere_omsetning_av_boliger_i_forbrukeravtaleforhold

Siste oppslagsdato: April 2008

7 Lister over tabeller og figurer mv.

Figur 1: Forhold mellom offentligrettslige krav og normer.

Figur 2: Forhold mellom ”god byggeskikk”, offentligrettslige krav og normer.

Figur 3: Intervaller for vedlikehold og utskiftning av bygningsdeler. Utklipp fra Byggforskserien Byggforvaltning 700.320.

Figur 4: Stig L. Bech, ”Brukt eiendom solgt ”som den er”-kaken”, Juristkontakt, årgang 35 nr. 1 (2001) s. 28-30